

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

PAULO SERGIO MOURA SANTOS

**ASPECTOS DO DIREITO DE EMPRESA E DOS CONFLITOS
ENVOLVENDO NOMES DE DOMÍNIO E SINAIS DISTINTIVOS DA
ATIVIDADE EMPRESARIAL**

Curitiba

2008

PAULO SERGIO MOURA SANTOS

**ASPECTOS DO DIREITO DE EMPRESA E DOS CONFLITOS
ENVOLVENDO NOMES DE DOMÍNIO E SINAIS DISTINTIVOS DA
ATIVIDADE EMPRESARIAL**

Monografia apresentada à disciplina de Direito Comercial como requisito parcial à conclusão do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Eduardo Manfredini Hapner.

Curitiba

2008

TERMO DE APROVAÇÃO**PAULO SERGIO MOURA SANTOS****ASPECTOS DO DIREITO DE EMPRESA E DOS CONFLITOS
ENVOLVENDO NOMES DE DOMÍNIO E SINAIS DISTINTIVOS DA
ATIVIDADE EMPRESARIAL**

Tese aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador: Prof. Dr. Carlos Eduardo Manfredini Hapner

AGRADECIMENTOS

aos

meus

grandes

amigos...

porque pra missa ninguém me convida!_

SUMÁRIO

RESUMO.....	VI
1 INTRODUÇÃO.....	7
2 NOÇÕES GERAIS SOBRE O DIREITO DE EMPRESA.....	11
2.1 BREVE APANHADO HISTÓRICO.....	11
2.1.1 <i>Antiguidade</i>	12
2.1.2 <i>Fase subjetiva</i>	13
2.1.3 <i>Fase objetiva</i>	15
2.1.4 <i>Fase subjetiva moderna</i>	18
2.2 A EVOLUÇÃO DA DISCIPLINA NO BRASIL.....	19
2.3 ÂMBITO DO DIREITO DE EMPRESA.....	22
2.3.1 <i>Bases constitucionais</i>	23
2.3.2 <i>O Direito de Empresa</i>	25
3 O ESTABELECIMENTO E OS NOMES DE EMPRESA.....	29
3.1 ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL.....	29
3.1.1 <i>Elementos do estabelecimento</i>	32
3.2 NOMES DE EMPRESA.....	39
3.2.1 <i>Nome empresarial</i>	39
3.2.2 <i>Título de estabelecimento</i>	43
3.2.3 <i>Marcas</i>	48
4 NOMES DE DOMÍNIO E CONFLITOS RELACIONADOS.....	53
4.1 NOMES DE DOMÍNIO.....	53
4.1.1 <i>Estrutura do nome de domínio</i>	54
4.1.2 <i>Natureza jurídica</i>	56
4.1.3 <i>Registro dos Domínios de Primeiro Nível genéricos</i>	60
4.1.4 <i>Registro dos Domínios de Primeiro Nível com código de país “.br”</i>	61
4.1.5 <i>Restrições ao registro</i>	61
4.2 PRÁTICAS MANIFESTAMENTE OFENSIVAS AOS NOMES DE EMPRESA.....	63
4.2.1 <i>Cybersquatting</i>	63
4.2.2 <i>Typosquatting</i>	63
4.2.3 <i>Proteção</i>	64
4.3 CONFLITO ENTRE DOMÍNIOS E NOMES DE EMPRESA.....	67
4.3.1 <i>Nomes de domínio aludindo a direito de terceiros</i>	67
4.3.2 <i>Nomes de domínio em que conflitam direitos diversos</i>	68
4.4 SOLUÇÃO DE CONFLITOS INTERNACIONAIS PELA ARBITRAGEM.....	71
5 CONCLUSÃO.....	73
6 BIBLIOGRAFIA.....	76

RESUMO

Esta monografia trata dos conflitos entre nomes de domínio e os sinais distintivos da empresa, envolvendo os casos em que terceiro não autorizado registra endereço na internet aludindo a direito alheio, bem como aqueles em que empresário registra direito seu mas que também conflita com signo de outra empresa, o que é possível dada a natureza e a amplitude dos diversos elementos imateriais do estabelecimento empresarial.

A partir de uma estratificação da disciplina do Direito de Empresa, partindo de suas origens, seu âmbito e seus princípios, sobretudo no que se refere à aversão da Constituição Federal às práticas de concorrência desleal, foca-se sobre os bens do empresário racionalmente organizados à consecução dos fins econômicos pretendidos. Esta é a figura do estabelecimento empresarial, o qual é composto por elementos corpóreos, como estoques, insumos e maquinário, e elementos incorpóreos, nos quais estão contidos os sinais distintivos da empresa, na categoria de direitos de propriedade industrial.

A partir dos nuances e das funções dos bens considerados como nomes de empresa em sentido amplo: nome empresarial, título de estabelecimento e marca, sustenta-se que o nome de domínio não pode ser tido como sinônimo de quaisquer destes.

Quando o exercício de um sinal distintivo na internet encontrar óbice num signo empresarial, entende-se que a natureza do direito industrial não deve ser levado em conta no sentido de hierarquizar prioridades no registro de um nome de domínio. A solução deve estar baseada essencialmente na boa fé do registrante e na conotação mercantil dada ao endereço eletrônico escolhido.

Tratando sobre a solução desses imbróglis, aponta-se a falta de legislação específica no ordenamento brasileiro, embora projeto de lei tramite no Congresso Nacional, ao passo que no direito internacional as entidades competentes pelo registro e pelo gerenciamento dos Domínios de Primeiro Nível (".com, ou ".net", por exemplo), desenvolveram uma cadeia organizacional própria que resolve seus conflitos por eficazes comitês arbitrais.

Palavras-chave: Nome de domínio. Estabelecimento empresarial. Propriedade Industrial. Nome empresarial. Título de Estabelecimento. Marca. Conflitos. Concorrência desleal. Boa fé. Princípio da anterioridade do registro. Comitê Gestor da Internet no Brasil. ICANN. OMPI.

1 INTRODUÇÃO

Sendo efetivamente a ferramenta de trabalho do empresário, o sucesso de sua atividade depende expressivamente da organização do seu estabelecimento empresarial, não visto aqui apenas como o espaço físico destinado à exploração da empresa, mas toda a complexidade de bens dispostos à consecução dos fins econômicos pretendidos.

Isso porque o empresário também faz uso de bens incorpóreos visando fixar sua clientela, utilizando sinais ou expressões distintivas para individualizar e caracterizar os produtos resultantes do exercício de sua atividade. E não são raros os casos em que esses bens tornam-se mais valiosos do que o próprio negócio em si, configurando verdadeiramente a alma da atividade empresarial. Ou há alguma dúvida, por exemplo, de que as marcas Coca Cola e Nike atingem incalculáveis cifras?

Não foi a toa que todo esse conjunto de bens individualizadores ganhou tutela jurídica como categoria própria de direitos – sob a denominação de propriedade industrial – haja vista a importância no delineamento da atividade do empresário e o evidente valor econômico que podem atingir.

E inobstante a dinâmica do direito comercial e de seus institutos, interessante que se atente para uma ferramenta também de expressiva movimentação: a internet. A crescente exploração da atividade econômica através da rede mundial de computadores, aliada à sua absurda mutabilidade e carência de regulamentação, vem apresentando uma problemática extremamente abrangente, incluindo aí os conflitos e as práticas de exploração abusiva dos direitos de propriedade industrial.

A questão que será tratada neste trabalho envolve a natureza e a utilização dos nomes de domínio (domain-names) – a seqüência de caracteres que define um endereço na Internet, como o conhecidíssimo www.google.com – à luz dos elementos imateriais do estabelecimento, no caso, os direitos industriais expressos textualmente.

Como o nome de domínio é único, é razoável imaginá-lo como um instrumento de identificação da atividade do empresário, devendo estar inserido no âmbito do seu estabelecimento. A regra geral, conforme estipulado pela Resolução nº. 002/2005 do Comitê Gestor da Internet no Brasil, é a de que o registro de um nome de domínio disponível será concedido ao primeiro que o requerer. A referida resolução dispõe sobre limitações às quais o nome de domínio está condicionado, estabelecendo, entre outras, a proibição de induzir terceiros a erro ou violar direitos de terceiros.

No caso específico da propriedade industrial a questão fica mais delicada quando há o conflito entre bens de espécies diversas, pertencentes a diferentes titulares e figurando em ramos de atividade dessemelhantes.

Afinal, muito embora a Resolução nº. 002/2005, em seu art. 10º, inciso III, alíneas “a” e “b”, relacione o nome empresarial e a marca como fatores diferenciadores no processo de liberação para domínios cancelados, não há critérios objetivos para solucionar questões em que se chocam nomes de empresa em sentido amplo, como nome empresarial x marca, marca x título de estabelecimento, dentre outras possibilidades.

Essa resolução aparenta trilhar um caminho mais fácil no caso de um empresário registrar nome de domínio aludindo a direito de propriedade industrial alheio. Mas qual seria a lógica desenvolvida, por exemplo, num conflito envolvendo duas sociedades empresárias na disputa pelo domínio www.uvapassa.com.br, sendo uma delas detentora da marca de sucos “uva

passa”, e a outra denominada Uva Passa Comércio de Móveis Usados Ltda, sensivelmente conhecida nas cercanias em que atua por seu homônimo título de estabelecimento, mas sem nenhum registro no INPI? É uma das questões às quais se tentará responder adiante.

É plenamente cediço que a internet ainda não se encontra satisfatoriamente regulada, havendo, sobre o tema em pauta, esparsos dispositivos versando genericamente a respeito. No entanto, não é possível dizer que a proteção dada aos direitos de propriedade industrial na Internet se encontra estagnada. Como será demonstrado ao longo do presente trabalho, houve evolução tanto legal como administrativa na questão. Foram criados órgãos específicos para regular o uso da rede mundial; a competência para a aplicação das normas e o controle foi transferida a entidades específicas para esse fim; assim como as próprias resoluções expedidas já gozam de um quê de especificidade, já sendo suficientes para resolver extrajudicialmente uma série de embargos, sobretudo nas questões envolvendo os nomes de domínio regulados por entidades internacionais.

Ressalte-se, então, que a Resolução do CGI supracitada é aplicável apenas aos domínios que terminam em “.br” (www.futebolpr.com.br). Os nomes de domínio sem essa especificação de origem (www.nikefootball.com) não são regulados pela legislação brasileira e submetem-se a regras internacionais, ficando os entraves a cargo, por exemplo, do comitê arbitral da Organização Mundial da Propriedade Intelectual – OMPI, ligada à Organização das Nações Unidas – ONU, ou outra entidade acreditada pela ICANN, responsável pelo gestão desses que são chamados de domínios genéricos de primeiro nível.

Nesse diapasão, é perfeitamente possível, sob o ponto de vista técnico, uma página de internet identificada pelo domínio www.marvel.com e outra

totalmente diferente acessível pelo endereço www.marvel.com.br, como de fato é o caso desses dois endereços.

Não é difícil perceber o amontoado de dissabores que essa problemática gera ao estabelecimento empresarial, sendo também de grande relevância o enfoque às questões internacionais envolvendo o tema.

2 NOÇÕES GERAIS SOBRE O DIREITO DE EMPRESA

Delineadas as questões que serão enfocadas, faz-se necessário o estudo prévio de uma série de outros pontos fundamentais para que se possa pensar em direitos de propriedade industrial e sua repercussão fática no que se refere aos registros de nomes de domínio.

O primeiro deles com certeza diz respeito aos aspectos basilares do Direito Comercial, ou da atual denominação Direito Empresarial ou Direito de Empresa. Afinal, não há qualquer sentido em se buscar compreender uma categoria jurídica específica sem que se conheça o ramo do direito em que ela está incluída.

Assim, iniciar-se-á o presente trabalho tecendo algumas considerações sobre o que constitui essa disciplina especial, qual seu âmbito de atuação e, principalmente, o que deve ser considerado como sustentáculo para o estudo aqui pretendido.

2.1 Breve apanhado histórico

Entre os comercialistas clássicos o Direito Comercial é dividido em três fases: Antiguidade, Subjetiva e Objetiva¹. A doutrina atual ainda acrescentou a

¹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Manual de Direito Comercial (Apontamentos). 2. ed. Curitiba: Juruá, 2000. p. 33.

essas fases uma última que corresponderia ao atual estágio de evolução: a Subjetiva Moderna².

2.1.1 Antiguidade

Chamada também de Pré-História do Direito Comercial³, visto que até o surgimento das corporações de mercadores na Idade Média não se podia reputar a disciplina como ramo autônomo, esse período se mostra relevante por ter legado alguns institutos peculiares ao comércio, principalmente marítimo, que chegaram até nós através do *Corpus Iuris Civilis*⁴.

O Código de Hamurabi, surgido por volta de 1964 a.C., contemplava o contrato de depósito, de transporte, de empréstimo, de mediação, uma forma primitiva de contrato de comissão e outras regulando a navegação e a responsabilidade do dono da embarcação.

Dos cretenses e dos fenícios (séc. XV e XIV a.C.) herdamos o instituto do alijamento, regulado pelo Código Comercial em seu art. 764, II (avaria grossa). E ainda, dos gregos, sob as leis de Sólon, recebemos o *Nauticum Foenus*, que constitui o empréstimo marítimo a risco, o qual deu origem ao contrato de seguro.

² “O direito comercial como o direito das empresas (conceito subjetivo moderno)” REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1. p. 14-15.

³ “A fase, apesar de alguns poucos institutos que legou ao direito comercial, constitui-lhe a pré-história, na qual lançaremos apenas uma vista muito rápida. Mesmo porque, escasseando os elementos de pesquisa, sendo poucos os documentos de que dispõem os historiadores para o estudo da época pré-romana, a existência de instituições de um direito mercantil propriamente dito basear-se-ia em hipóteses cuja verificação difícilíssima é destituída de interesse para quem apenas deseja conhecer o direito comercial moderno, estudando as origens dos institutos vigentes”. (BORGES, João Eunápio. Curso de Direito Comercial Terrestre. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967. p. 17).

⁴ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 34.

Em Roma, apesar de toda evolução, também não se conheceu um direito distinto do direito civil⁵. Possuíam, entretanto, normas isoladas que fomentaram o desenvolvimento de alguns institutos. Podem ser destacados os que vieram a informar a falência⁶, a ação pauliana para fraude contra credores, as ações institutória e exercitória (sobre responsabilidade, respectivamente, do dono do barco e do estabelecimento), as ações de exibição, normas sobre atividade bancária, algumas espécies contratuais e os “colégios romanos” (embriões do que mais tarde iria inspirar a formação das corporações na Idade Média)⁷.

2.1.2 Fase subjetiva

Trata-se do momento em que o Direito Comercial nasce como um ramo verdadeiramente autônomo em relação ao Direito Civil. Aparece como solução para as necessidades de uma classe econômica em específico: a dos comerciantes.

Com a desintegração do Império Romano do Ocidente e o posterior desmoronamento do Império Carolíngio ocorre a fragmentação do poder político e o fortalecimento do poder local. O clima de insegurança levou a estruturação do sistema feudal em que os mais humildes eram protegidos pelos senhores. Assim, os que exploravam a terra não estavam ligados a ela pelo direito de propriedade, mas por uma relação institucional chamada vassalagem.

Todavia, como essa relação muitas vezes implicava em abusos por parte dos senhores feudais, alguns agricultores abandonaram as terras e iniciaram

⁵ Idem, ibidem. p. 37.

⁶ “*Actio per manus injectionem, bonorum venditio, missio in possessionem*” (Idem, ibidem).

⁷ Idem, ibidem.

as cidades medievais. Nelas, com o ressurgimento do comércio, passa a existir a classe social dos comerciantes – a burguesia – que transformou as cidades em centros de consumo, de troca e de produção.

Para impulsionar o comércio local e o intercâmbio entre cidades, nasceram também as feiras e os mercados, que trouxeram com eles outras necessidades, como transportar e trocar dinheiro, realizar pagamentos internacionais, dispor de representantes nos estabelecimentos, acompanhar as mercadorias no seu deslocamento de uma praça para outra, etc⁸.

1.1.1.1A formação do Direito Comercial

Esse novo ambiente demandava regulação própria, pois até então o mundo jurídico era integrado pelo direito romano justiniano – rígido e mal conhecido – pelas leis populares germânicas – rudimentares e formalistas – e por um direito canônico contrário à prática do comércio e às suas instituições.

Os mercadores e artesãos que, a partir do séc. XII, se associaram em corporações de mercadores, chamaram para si a moldagem desse novo direito.

A organização dessas corporações imitava a das cidades, tendo à sua frente um ou mais cônsules, eleitos pelos comerciantes nelas matriculados, cujo objetivo era dirimir os conflitos entre seus associados. “Tem-se aí a origem do Direito Comercial: um direito de cunho subjetivo e eminentemente classista, porque criado e aplicado por comerciantes”⁹.

⁸ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 40.

⁹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 42.

Com a expansão da atividade comercial e a conseqüente exigência de certeza e segurança nas relações, surgiram as primeiras compilações do então *Ius Mercatorum*, “um direito novo, de caráter intercorporativo, costumeiro, internacional, que ultrapassou as corporações, migrando para as cidades e se tornando o direito comum de todos os comerciantes da Europa Continental”¹⁰.

Em seguida, com o enfraquecimento do Sistema Feudal e a formação dos Estados Modernos houve o fortalecimento da soberania dos monarcas e a centralização do poder, o que incluía o desenvolvimento do direito.

No entanto, o conteúdo do Direito Comercial não se alterou. Permaneceu em essência o mesmo praticado e aplicado em toda a Europa Continental, reproduzido por atos estatais das compilações do *Ius Mercatorum*.

2.1.3 Fase objetiva

Trata-se de um momento em que o Direito Comercial foi reconfigurado, baseado nos ideais igualitários típicos do Estado Liberal. A partir de um direito de cunho subjetivo que regulava as relações entre os *comerciantes*, intentou-se suprimir os privilégios classistas transformando-o num direito objetivo, preocupado com os *atos de comércio*, independentemente de quem os praticasse.

A idade Contemporânea tem início com a Revolução Francesa que, movida pelos ideais iluministas de liberalismo econômico, consagrou a ascensão da burguesia à classe dominante. Mostrou-se intolerável, dessa forma, que

¹⁰ Idem, ibidem. p. 43.

apenas uma classe gozasse de direitos especiais, o que culminou na extinção das corporações de mercadores em 1791 pela *Lei Chapelier*¹¹.

1.1.1.2 Direito dos atos de comércio

Surgiu, em seguida, o Código Comercial francês de 1807¹², que inaugurou uma ampla reforma na legislação comercial para eliminar sua feição classista, assim instaurando o período objetivo do Direito Comercial, fase em que os atos de comércio passaram a ocupar o papel central, e não mais a figura do comerciante.

Com o surgimento dos atos de comércio, passou-se a tentar enquadrar todo o Direito Comercial nessa categoria. O Código de 1807 elencou os atos que a prática antiga consagrara como inerentes ao comércio. No entanto, com o descobrimento de novas formas de contratar, esse rol se mostrou insuficiente, levando os estudiosos a entenderem que a enumeração seria meramente exemplificativa¹³.

A doutrina destaca a teoria de Alfredo Rocco quanto à determinação da essência dos atos de comércio, tida como a de “menor inconsistência”¹⁴ por

¹¹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 44.

¹² “O Código francês de 1807 foi, na feliz expressão de Vidari, o pai de todos os códigos modernos. Todos os que lhe seguiram no século XIX inspiraram-se em seu objetivismo, dando ao ato de comércio, mais ou menos, a mesma situação de relevo e preeminência” (BORGES, João Eunápio. op. cit. p. 97). Sobre o assunto, Fábio Ulhoa Coelho aponta, ainda, que “o Código Mercantil napoleônico [...] transmitiu a sua marca para os códigos de muitos países de língua latina, como o belga de 1811, o espanhol de 1829, o português de 1833, o italiano de 1882 e os de países sul-americanos. Deste modo, a teoria dos atos de comércio alcançou o direito vigente em considerável parcela do mundo ocidental, não penetrando somente na Alemanha e nos países da *Common Law*” (COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial – Direito de Empresa. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 1. p. 15).

¹³ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. op. cit. p. 46.

¹⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. v.1. p. 15.

Fábio Ulhoa Coelho, visto que o autor italiano elaborou um conceito para ser aplicado a novas figuras surgidas da prática mercantil. Para ele, os atos arrolados pela lei poderiam ser: *atos intrinsecamente comerciais*, que atribuíam a quem os praticava a qualidade de comerciantes, e *atos comerciais por conexão ou acessórios*, que eram vinculados à atividade mercantil, sem atribuírem aquela qualidade a quem os praticasse. Os primeiros seriam atos de *interposição na troca*, os demais possuíam a função de *facilitar a troca*¹⁵. Em suma, para Rocco “é ato de comércio todo ato que realiza ou facilita uma interposição na troca”¹⁶.

O principal argumento contrário ao sistema objetivo é justamente a precariedade científica da base em que se assenta: uma enumeração casuística de atos de comércio feita ao acaso pelo legislador, reunindo atos tanto profissionais como meramente esporádicos¹⁷.

¹⁵ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 46. Ainda, Rubens Requião apresenta a síntese do autor italiano para sua teoria unitária dos atos de comércio. “Ora, nós vimos que o conceito comum, que se acha imanente em todas as quatro categorias de atos intrinsecamente comerciais: na compra para revenda e ulterior revenda, nas operações bancárias, nas empresas, e na indústria de seguros, é o conceito da troca indireta ou mediata, do interposição na efetivação da troca. Na compra para revenda e ulterior revenda temos uma troca mediata de mercadorias, e títulos de crédito e imóveis contra outros bens econômicos, geralmente contra dinheiro. Nas operações bancárias, temos uma troca mediata de dinheiro presente contra dinheiro futuro, ou de dinheiro contra dinheiro a crédito. Nas empresas, temos uma troca mediata dos resultados do trabalho contra outros bens econômicos, especialmente contra dinheiro. E enfim nos seguros, uma troca mediata de um risco individual contra uma quota proporcional de urre risco coletivo. Todo o ato de comércio pertence a uma dessas quatro categorias; é, pois, um ato em que se realiza uma troca indireta ou por meio de interposta pessoa, isto é, uma função de interposição na troca. São diversos os objetos da troca: mercadorias, títulos, imóveis, dinheiro a crédito, produtos de trabalho, riscos. São diversas também as formas de que a troca se reveste. Mas o fenômeno da troca por meio da interposta pessoa, esse aparece em qualquer destas quatro categorias de atos contemplados na lei” (apud REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. p. 37).

¹⁶ apud Idem, ibidem. p. 38.

¹⁷ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 47.

2.1.4 Fase subjetiva moderna

Chamada dessa forma por Rubens Requião¹⁸ para definir o atual estágio de evolução do Direito Comercial, hoje preferivelmente Direito de Empresa, como mais a frente se explicará, refere-se ao momento em que o foco da disciplina se voltou novamente para o comerciante, o empresário, o explorador da atividade econômica.

1.1.1.3Revolução industrial

Além da já citada crítica à imprecisão científica do direito dos atos de comércio, a realidade negocial advinda do desenvolvimento da produção em série a partir da Revolução Industrial também foi fundamental para o surgimento de uma regulação diferenciada.

Enquanto o fornecedor passou a desenvolver técnicas de simplificação e uniformização, a fim de dar efetividade à produção e atender à intensificação da demanda, o destinatário dessas atividades foi afastado do contato direto com o profissional do comércio e privado da negociação preliminar, ficando alvo das padronizações estabelecidas previamente na indústria.

Assim, como os exploradores da atividade econômica se puseram num certo patamar superior, dada a estrutura organizacional desenvolvida para a prática da atividade econômica, o direito, mais do que se preocupar com as

¹⁸ “O direito comercial como o direito das empresas (conceito subjetivo moderno)” REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. v. 1. p. 14-15.

espécies de atos praticados, atentou-se para os sujeitos neles envolvidos e para as situações externas em que suas relações passaram a repercutir¹⁹.

E foi com o Código Comercial alemão de 1897 e com o Código Civil italiano de 1942 que se efetivou o retorno ao sistema subjetivo, retomando o comerciante (ou empresário) como núcleo.

O Código alemão manteve em seu art. 343 os atos de comércio. No entanto, considerava-os mercantis apenas quando praticados pelo comerciante no exercício de sua atividade profissional. A mudança se mostrou tão extremada que Rubens Requião não se conteve: “surge, assim, esplendorosa, a empresa mercantil, e o direito comercial passa a ser o direito das empresas comerciais”²⁰.

Todavia, considerar o Direito Comercial como Direito de Empresa não envolve apenas o foco sobre o sujeito, conforme será tratado no ponto referente ao âmbito da disciplina.

Quase meio século depois, o Código italiano seguiu essa mesma linha ao substituir as antigas noções de atos de comércio e de comerciante pela de empresário, como tal considerado aquele que realiza uma atividade econômica dirigida ao mercado²¹.

2.2 A evolução da disciplina no Brasil

Em nosso país a disciplina só foi inaugurada após a chegada da Família Real portuguesa em 1808. Teve como marco inicial a Lei de Abertura dos

¹⁹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa – Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 46.

²⁰ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. v. 1. p. 15.

²¹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. op. cit.

Portos brasileiros ao comércio, podendo-se citar, ainda, a criação do Banco do Brasil²² e da Real Junta do Comércio, Agricultura e Navegação, também naquele ano²³.

Após a Proclamação da Independência em 1822, a Assembléia Constituinte do Império determinou que continuassem em vigor no país as leis portuguesas vigentes. Incluíam-se aí as Ordenações Filipinas, a Lei da Boa Razão de 1769, que autorizava a aplicação subsidiária das leis das nações cristãs nas questões mercantis, o Código Comercial francês de 1807, principalmente, e, mais tarde, o Código Comercial espanhol de 1829 e o Código Comercial português de 1833²⁴.

Contemporânea ao momento europeu em que os atos de comércio figuraram como figura central, a estruturação do Direito Comercial no Brasil sofreu claras influências daquelas correntes.

Isso porque muito embora o Código Comercial brasileiro de 1850 não tenha enumerado os atos de comércio, tendo apenas definido o comerciante em seu art. 4º como aquele que “faz da mercancia sua profissão habitual”, o Regulamento nº. 737/1850, que regulava o processo comercial, a jurisdição comercial e a aplicação da lei comercial, acabou por elencar atos que reputou caracterizarem a mercancia²⁵, além de atos que se submetiam à mesma jurisdição

²² “O Banco do Brasil referido no texto nada tem a ver com o atual. Foi extinto quando do regresso da família real a Portugal. Depois dele, Irineu Batista de Souza, o Barão de Mauá, criou o seu, em 1851, com idêntica denominação, que, por obra de Itaborai, foi fundido dois anos após com o então Banco Comercial (Sobre o assunto, Edgard de Castro Rebello, Mauá e Outros Estudos, p. 37-54.) A origem do atual Banco do Brasil, portanto, não é aquela que andou sendo divulgada em propaganda da instituição”. (GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa. p. 52)

²³ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa. p. 52.

²⁴ Idem, ibidem.

²⁵ Art. 19 Considera-se mercancia:

§ 1º A compra e venda ou troca de efeitos móveis ou semoventes, para os vender por grosso ou a retalho, na mesma espécie ou manufaturados, ou para alugar o seu uso.

§ 2º As operações de câmbio, banco e corretagem.

§ 3º As empresas de fábricas, de comissões, de depósito, de expedição, consignação e transporte de mercadorias, de espetáculos públicos.

§ 4º Os seguros, fretamentos, risco, e quaisquer contratos relativos ao comércio marítimo.

§ 5º A armação e expedição de navios.

daqueles, mesmo não sendo necessariamente mercantis²⁶. Assim, restringiu-se a flexibilidade que o art. 4º do Código Comercial presumia. Ou seja, os atos de comércio acabaram sendo incorporados ao Direito Comercial brasileiro²⁷.

Contudo, as normas do Regulamento nº. 737 não chegaram a engessar o Direito Comercial. Quase meio século após a experiência objetivista francesa, os comercialistas²⁸ e também os tribunais nacionais²⁹ reconheceram a elasticidade das disposições, embora a discussão sobre o foco da disciplina nunca tenha cessado³⁰.

Todavia, com a expansão dos mercados e com o desenvolvimento da indústria nacional, pode-se dizer que situações similares às do cotidiano

²⁶ Art. 20. Serão também julgados em conformidade das disposições do Código, e pela mesma forma de processo, ainda que não intervenha pessoa comerciante:

§ 1º As questões entre particulares sobre títulos de dívida publica e outros quaisquer papéis de crédito do Governo.

§ 2º As questões de companhias e sociedades, qualquer que seja a sua natureza e objeto.

§ 3º As questões que derivarem de contratos de locação compreendidos na disposição do Título X Parte I, do Código, com exceção somente das que forem relativas á locação de prédios rústicos e urbanos.

§ 4º As questões relativas a letras de câmbio e de terra, seguros, riscos, e fretamentos.

²⁷ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 53.

²⁸ Como exemplo dessa concepção, embora muito tempo após a entrada em vigor dos Regulamentos, J. X. Carvalho de Mendonça afirmou que “a enumeração não é taxativa; dá, apenas, breve noção dos atos de comércio. Oferece a vantagem de facilitar a extensão analógica e a aplicação pela identidade ou equivalência relativamente aos que de futuro apareçam, e às novas combinações que a vida econômica moderna produzam”. (MENDONÇA, José Xavier Carvalho. Tratado de Direito Comercial Brasileiro. São Paulo: Freitas Bastos, 1957. v. 1. p. 460.

²⁹ “Carpinteiros, mestres-de-obras e empreiteiros, com casa aberta e coletada, são comerciantes (acórdão da Relação do Rio de Janeiro, 24/03/1887)” (apud GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa, p. 54).

³⁰ Como adepto da teoria objetiva, tem-se a passagem de Otavio Mendes ao dizer que “o critério de nossa legislação [...] é, positivamente, o critério objetivo ou real. O nosso direito comercial não é o direito das relações entre negociantes, mas sim o direito regulador da matéria comercial, quer entre comerciantes, quer entre pessoas não negociantes”. (apud GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa. p. 53-54). João Eunápio Borges, subjetivista, assevera que “em 1850 o nosso legislador, repudiando abertamente e decididamente a inovação objetivista de seu modelo, reatou o fio da tradição subjetivista do direito mercantil, acolhendo o sistema que no fim do século seria adotado pelo Código alemão”. Conclui, ainda, dispondo que “não há em nossa lei nenhum ato de comércio sem que no mesmo intervenha, para dar-lhe colorido mercantil a pessoa de um comerciante” (BORGES, João Eunápio. op. cit. p. 97;109). Já Rubens Requião desde a primeira edição de sua obra se mostrou favorável a uma teoria mista ao dispor que o Código de 1850 adotara um sistema “*acentuadamente* subjetivo [...]”, pois assenta na figura do comerciante, não evitando, porém, o tempero objetivo, enumeração legal dos atos de comércio, enumeração legal dos atos de comércio, para esclarecer o que seja mercancia, elemento radical na conceituação do comerciante.” (REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. São Paulo: Saraiva, 1971. p. 40-41).

européu a partir da Revolução Industrial passaram a ser verificadas na realidade jurídica brasileira. Ou seja, o objetivismo enraizado na cultura jurídica nacional pelo Regulamento nº. 737/1850³¹ também foi aos poucos perdendo sua força até finalmente tombar diante do Código Civil de 2002, o qual revogou expressamente a Primeira Parte do Código oitocentista³², que tratava do *comerciante* e da *mercancia*, passando a se preocupar apenas com o agente explorador da atividade econômica.

2.3 Âmbito do Direito de Empresa

Como já frisado, retornou-se ao subjetivismo devido à necessidade de o direito se ocupar com o agente que passara a explorar a atividade econômica de modo a realizar negócios em série, repetidos e uniformes (1.1.4.1.).

Pelas peculiaridades que surgiram nas relações jurídicas derivadas da atuação de um profissional no mercado, tornou-se necessário um tratamento especial a essa organização da atividade econômica estruturada num cenário liberal, nisso residindo a justificativa para a existência de um corpo de normas diferenciado.

Todavia, o escopo do Direito de Empresa envolve outros nuances. Seus contornos e sua abrangência advêm, desde logo, das diretrizes trazidas pela

³¹ Embora autores como Alfredo de Assis Gonçalves Neto, Fábio Konder Comparato e Haroldo Malheiros Verçosa considerassem já revogado o Regulamento nº. 737/1850, a doutrina e a jurisprudência sempre buscaram naquele regramento o delineamento das matérias albergadas pelo direito comercial, de modo que até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 excluía, por exemplo, os profissionais do ramo imobiliário, e há muito custo passaram a considerar os representantes comerciais (GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 71-74).

³² Art. 2.045. Revogam-se a Lei nº. 3.071, de 1º de janeiro de 1916 - Código Civil e a Parte Primeira do Código Comercial, Lei nº. 556, de 25 de junho de 1850.

Constituição Federal, bem como da legislação brasileira como um todo, mas sempre pautada, evidentemente, pela sistemática da Norma Suprema.

2.3.1 Bases constitucionais

A Constituição Federal adota para a ordem econômica nacional um regime liberal capitalista, visto que garante à iniciativa privada a exploração da atividade econômica (art. 170, parágrafo único), deixando a atuação estatal marginalizada aos casos de segurança nacional e relevante interesse coletivo (art. 173).

Para Fábio Ulhoa Coelho, atribuir ao particular a obrigação de dinamizar a economia, pela produção de bens e serviços necessários à vida em sociedade, e retirar o Estado desse campo de atuação, são os pressupostos constitucionais para a existência de um regime jurídico especial³³.

Entretanto, o Estatuto Supremo, condizente com o Estado Democrático de Direito preconizado em seu art. 1º, trouxe certas limitações a essa plena liberalidade. De pronto, convém ressaltar os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, IV e art. 170, *caput*), o desenvolvimento nacional, (art. 3º, II), e a existência digna (art. 1º e art. 170, *caput*), tidos como os principais fundamentos da Ordem Econômica objetivada pela normativa constitucional.

³³ “Ao atribuir à iniciativa privada papel de tal monta, a Constituição torna possível, sob o ponto de vista jurídico, a previsão de um regime específico pertinente às obrigações do empreendedor privado. Não poderia, em outros termos, a ordem jurídica conferir uma obrigação a alguém, sem, concomitantemente, prover os meios necessários para integral e satisfatório cumprimento dessa obrigação. [...] Por estas razões, é pressuposto jurídico do regime jurídico comercial uma Constituição que adote os princípios do liberalismo, ou de uma vertente neoliberal, no regramento da ordem econômica. Sem um regime econômico de livre iniciativa, de livre competição, não há direito comercial” (COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. p. 26-27).

Ademais, pode-se apontar ainda os princípios da livre concorrência, busca do pleno emprego, função social da propriedade, defesa do consumidor e do meio-ambiente.

José Afonso da Silva ao comentar os princípios gerais da atividade econômica aduz para o que chama de *elementos sócio-ideológicos*,

“conjunto de normas que revela o caráter de compromisso das constituições modernas entre o Estado liberal e o Estado social intervencionista. O primeiro firmou a restrição dos fins estatais, consagrando uma declaração de direitos do homem, como *estatuto negativo*, com a finalidade de proteger o indivíduo contra a usurpação e abusos de poder; o segundo busca suavizar as injustiças e opressões econômicas e sociais que se desenvolveram à sombra do liberalismo”³⁴.

Dessas normas expressas decorrem também os princípios da preservação da empresa³⁵ e da lealdade na competição³⁶.

Embora sejam normas de conteúdo programático³⁷, “são de grande importância, pois procuram dizer para *onde* e *como* se vai, buscando atribuir *fins* ao Estado, [...] com vistas à realização da justiça social”³⁸. Ou seja, são os nortes e os limites constitucionais para a atuação do agente na ordem econômica, circunscritos pela obrigação do Estado em provê-la e protegê-la, a fim de garantir

³⁴ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 718-719.

³⁵ “Diante de opções legais que conduzam à dúvida entre aplicar regra que implique a paralisação da atividade empresarial e outra que possa também prestar-se à solução da mesma questão sem tal consequência, deve ser aplicada essa última, ainda que implique sacrifício de outros direitos também dignos de tutela jurídica” (GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 88.

³⁶ Daí e da proteção constitucional ao consumidor decorre o princípio da veracidade dos sinais distintivos da empresa.

³⁷ De acordo com Pontes de Miranda, normas programáticas são “aquelas em que o legislador, constituinte ou não, em vez de editar regra jurídica de aplicação concreta, apenas traça linhas diretoras, pelas quais se hão de orientar os poderes públicos. A legislação, a execução e a própria justiça ficam sujeitas a esses ditames. que são programas dados à sua função. (MIRANDA, Pontes de. Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº. 1, de 1969. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1969. v. 1. p. 126-127).”

³⁸ SILVA, José Afonso da. op. cit. p. 719.

os fins sociais buscados com o estabelecimento do regime das atividades econômicas.

1.1.1.4Proteção à ordem econômica

Estabelecido, assim, que a Constituição Federal garante um regime econômico pautado pela livre iniciativa, ao mesmo tempo em que consolida suas bases sociais, é necessário que esse ordenamento econômico siga um fluxo condizente com as possibilidades de se alcançarem os objetivos ora estabelecidos.

E para que essa dinâmica harmoniosa seja mantida, o Estado tem a obrigação de coibir práticas capazes de desestabilizá-la. Por conta disso, o texto constitucional autorizou que a lei reprimisse o abuso do poder econômico que visasse à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros (art. 173 PARÁGRAFO 4º), e protegesse as marcas, os nomes de empresas e os demais sinais distintivos que o empresário utiliza para o exercício de sua atividade (art. 5º, XXIX).

Essa sistemática objetivando um cenário econômico efetivamente livre e leal, adianta-se, deve ficar enraizada como pilar central e fator preponderante para a análise dos nomes de domínio pretendida no presente trabalho.

2.3.2 O Direito de Empresa

Ao longo da evolução da disciplina a doutrina e a jurisprudência se mostraram contrárias à inclusão, no seu âmbito, de atividades surgidas com as novas práticas do mercado, mesmo considerando o rol do Regulamento nº. 737/1850 exemplificativo, o que continuou incendiando as discussões sobre a delimitação da matéria submetida ao seu tratamento (notas nº. 31 e nº. 32).

A questão só foi de fato encerrada com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, o qual, baseado no Código Civil italiano de 1942³⁹, trouxe o empresário, ou seja, o sujeito, como protagonista da matéria, independentemente, ao menos genericamente, da atividade explorada.

Entretanto, além da obrigação do Estado em garantir uma ordem econômica harmônica, a fim de buscar os fins sociais pretendidos com o seu estabelecimento, também deriva da Constituição Federal o protagonista desse regime econômico de livre iniciativa, antes mesmo de se considerar as proposições da legislação civil.

Isso porque, a partir do momento em que o Poder Público elege o particular para auxiliá-lo na consecução desses objetivos, a conotação lógica de atuação apta a lograr o sucesso pretendido pressupõe uma participação duradoura, consistente. A manutenção da ordem econômica não pode ser feita por atividades esporádicas, há a necessidade de uma estruturação e de uma periodicidade, pouco importando, de fato, o que é explorado.

Assim, não se deve buscar diretamente no Código Civil o sujeito que compõe o âmbito da disciplina.

³⁹ “o Código Civil de 2002 inspira-se no *Codice Civile* e, adotando expressamente a teoria da empresa, incorpora o modelo italiano de disciplina privada da atividade econômica”. (COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. p. 24.

A regra do art. 966⁴⁰ que exige do empresário uma atividade *profissional e organizada* apenas confirma o que a Norma Suprema já preconizara implicitamente, por questões de aplicação lógica dos dispositivos garantidores da ordem econômica⁴¹.

Percebe-se que as próprias exceções ao conceito legal de empresário, do qual estão excluídos, como regra geral, quem exerce atividade intelectual ou rural, guarda total coerência com a sistemática estabelecida pela Constituição.

Da análise do texto constitucional, no que se refere a atividades aptas a manter a ordem econômica, presumem-se algumas características tais como habitualidade, padronização, estruturação, enfim, tudo o que pode garantir uma atuação *uniforme e constante*.

Todavia, as atividades intelectuais (difícilmente prestadas por atos iguais) e rurais (dependentes de safras e exauríveis em poucos atos esporádicos de transferência da produção) não são exploradas em série, de forma repetida e uniforme⁴². E como não se vislumbra, a princípio, aquele afastamento do prestador com o destinatário da atividade, não há que se falar em tratamento diferenciado, o que justifica a exclusão do regime especial.

O empresário, assim, tido como o sujeito de direitos da disciplina do Direito de Empresa, é o agente econômico, aquele que atua de modo a dinamizar a ordem econômica, e para isso exerce profissionalmente atividade organizada, de modo constante e uniforme.

⁴⁰ O empresário é definido pelo Código Civil de 2002, no seu art. 966, como aquele que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços, excetuando-se apenas aquele que exerce profissão intelectual (art. 966, Parágrafo único) e o empresário rural não inscrito no Registro Público de Empresas Mercantis (art. 971 e 984).

⁴¹ “Numa interpretação teleologia dos dispositivos constitucionais extrai-se que por atividade há de se entender aquela exercida em caráter profissional, de modo constante e em série ou em escala, o que supõe organização e padronização, repelidas outras formas de atuação econômica pautadas em comportamentos pessoais e diferenciados ou no agir ocasional”. (GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa, p. 61).

⁴² GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa. p. 61.

Orbitando sobre a figura do empresário, pode-se dizer então que o Direito Comercial, ou o atual Direito de Empresa, engloba os direitos e obrigações que assume nessa condição o sujeito *empresário*, considerado o explorador de uma atividade que quando exercida dá dinâmica à ordem econômica, visto que explorada de forma *constante* (critério quantitativo) e *uniforme* (critério qualitativo), o que presume organização e estrutura; e a *empresa*, tida como o exercício dessa atividade econômica profissional, o que inclui as relações jurídicas a ela inerentes, assim como os bens afetados pelo agente para a perfeita consecução dos fins econômicos pretendidos.

3 O ESTABELECIMENTO E OS NOMES DE EMPRESA

Conhecidos os nuances que circunscrevem a disciplina especial do Direito de Empresa, pode-se extrair de todo esse emaranhado relacionado à exploração da atividade econômica o que em seguida será focado: os bens inerentes à organização da empresa, nos quais está contida a categoria de direitos específica que aqui será tratada.

O segundo capítulo deste estudo terá, assim como o primeiro, o objetivo de estratificar a matéria, partindo dos bens afetados à atividade econômica, afunilando as noções para se chegar naquilo que será a base dos conflitos envolvendo os nomes de domínio na ótica empresarial.

3.1 Estabelecimento empresarial

Para que o profissional possa exercer sua atividade econômica deve reunir os bens necessários à consecução dos fins pretendidos.

Seja empresário individual ou sociedade empresária, há uma parcela especial do patrimônio que é vinculada à atividade empresarial. A esse complexo de bens, tanto materiais como imateriais, dá-se o nome de *estabelecimento empresarial*. É o que traz o art. 1.142 do vigente Código Civil.

Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária.

A relevância jurídica do estabelecimento empresarial se afirma no valor agregado que possuem os bens enquanto racionalmente organizados à persecução dos fins econômicos. O valor do estabelecimento não corresponde à soma dos valores dos bens que o compõe, para se chegar a essa cifra também devem ser aferido o seu *aviamento*.

Trata-se de um conceito abstrato, é considerado como a predisposição do estabelecimento para gerar lucros enquanto os bens que o integram continuarem reunidos. Além de *aviamento*, também é chamado de *goodwill of trade* ou fundo de empresa⁴³. Ressalta-se, entretanto, que na condição de *valor agregado*, não há como se considerar o *aviamento* como objeto autônomo de direitos ou como elemento incorpóreo do estabelecimento⁴⁴.

Alfredo de Assis Gonçalves Neto cita os dizeres de Barreto Filho ao considerar

“mera abstração falar do *aviamento* como coisa ou elemento existente por si próprio, independentemente do estabelecimento. O *aviamento* existe no estabelecimento como a beleza, a saúde ou a honradez existem na pessoa humana, a velocidade no automóvel, a fertilidade no solo – todas constituindo qualidades incindíveis dos entes a que se referem. O *aviamento* não existe como elemento separado do estabelecimento e, portanto, não pode constituir em si e por si objeto autônomo de direitos, suscetível de ser alienado ou dado em garantia”⁴⁵.

Ademais, deve-se também fazer a referência à noção de clientela, mensurada também abstratamente a partir da regularidade com que as pessoas

⁴³ Fundo de comércio ou fundo de empresa, tal como prefere Fábio Ulhoa Coelho, (COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial, p. 98), costumava ser usado pela doutrina clássica como sinônimo de estabelecimento. Entretanto, atualmente a idéia de fundo de comércio ou fundo de empresa se relaciona à aptidão da reunião de bens em gerar lucros, isto é, ao *aviamento*.

⁴⁴ Autores como Fran Martins (MARTINS, Fran. Curso de Direito Comercial. 28. ed. Rio de Janeiro: Forsense, 2003. p. 366-367) e Waldemar Ferreira (FERREIRA, Waldemar. Instituições de Direito Comercial. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1956. v. 2. p. 62), entretanto, classificam o *aviamento* como elemento do estabelecimento.

⁴⁵ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa. p. 566-567

costumam freqüentar o estabelecimento. Não se considera elemento do estabelecimento visto que não há qualquer possibilidade jurídica em se considerar pessoas como objeto de direitos. Entretanto, do ponto de vista econômico, é indubitável que o sucesso de um empreendimento depende exponencialmente dos seus clientes.

Dessa forma, aviamento e clientela podem ser causa e conseqüência um do outro; ora o estabelecimento pode lograr sucesso em seu empreendimento devido à sua quantidade de clientes, ora esse número pode aumentar exatamente em virtude da disposição dos bens do estabelecimento.

Ou nas palavras de João Eunápio Borges:

“É claro que quanto maior a clientela, maior a possibilidade de dar lucros e, pois, maior o aviamento. A clientela é fator essencial do aviamento. Uma casa sem fregueses terá fatalmente de cerrar as portas. Mas, evidentemente, não basta ter fregueses: se a casa compra mal e vende com prejuízos, quanto maior for a freguesia mais depressa chegará ela à falência”⁴⁶.

Ademais, como o uso da internet já se incorporou à rotina de sensível parcela da população, entende-se bastante razoável imaginar uma faceta especial de estabelecimento, na medida em que os bens afetados à atividade empresarial se destinam à sua exploração através da rede mundial de computadores.

É o que Fábio Ulhoa Coelho chama de *estabelecimento virtual*. Para o autor, este se distingue do estabelecimento *físico* exatamente em virtude dos meios de acesso.

"Aquele o consumidor ou adquirente de bens ou serviços acessa exclusivamente por transmissão eletrônica de dados, enquanto o estabelecimento físico é acessível pelo deslocamento no espaço. A

⁴⁶ BORGES, João Eunápio. Curso de Direito Comercial Terrestre. p. 192.

natureza do bem ou serviço objeto de negociação é irrelevante para a definição da virtualidade do estabelecimento. Se alguém adquire, via internet, um eletrodoméstico, a mercadoria nada tem de virtual, mas como a sua compra decorreu de contrato celebrado com o envio e recepção eletrônicos de dados via rede mundial de computadores, considera-se realizada num estabelecimento virtual⁴⁷.

3.1.1 Elementos do estabelecimento

Sendo o estabelecimento uma congregação organizada de bens heterogêneos que se aglutinam e se integram pelo propósito de servir ao exercício da atividade empresarial, não é possível enumerar quais os bens que devem integrá-lo, visto que é formado pela vontade e pela necessidade do empresário em destinar ou não certa fração do seu patrimônio à persecução dos fins pretendidos.

Fran Martins traz exemplos de peculiaridades individuais de certos estabelecimentos para explicar os motivos práticos dessa impossibilidade.

“Não se pode dizer qual o elemento preponderante de quantos formam o fundo de comércio⁴⁸. Para o comerciante de varejo pode ser o local que está instalado, pela sua situação privilegiada no centro da cidade. [...] Comerciantes existem para os quais o local do negócio não tem importância, como, por exemplo, os atacadistas, que realizam as suas vendas por correspondência, ou por intermédio de representantes, valendo, nesse caso, como elemento preponderante de suas atividades, a qualidade das mercadorias, o preço, ou, ainda, as condições de pagamento oferecidas. Para outros, o elemento mais destacado é a exclusividade de determinados produtos, como os que possuem patentes de invenção, ou o direito ao uso exclusivo de marcas de mercadorias⁴⁹.”

⁴⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. p. 70.

⁴⁸ Fran Martins é um dos autores que considerava *fundo de comércio* como sinônimo de estabelecimento.

⁴⁹ MARTINS, Fran. Curso de Direito Comercial. p. 340-341.

Entretanto, de modo geral, é composto por elementos materiais, como insumos, máquinas, estoques, veículos e demais bens corpóreos utilizados na atividade empresarial; e, também, por elementos imateriais, destacando-se o direito ao ponto e, o que aqui mais nos interessa, os direitos relativos à propriedade industrial, nos quais está contida a base dos conflitos envolvendo nomes de domínio.

1.1.1.5Direito ao ponto

Convém salientar que o *estabelecimento* não se confunde com o local em que a atividade empresarial é explorada. Enquanto se considera apenas o espaço físico, se está diante da figura do *ponto*. Sua relevância jurídica para o Direito de Empresa decorre da importância que possui para o sucesso do empreendimento. Em outras palavras, o direito ao ponto repercute diretamente no aviamento do estabelecimento.

De acordo com Fábio Ulhoa Coelho,

“em função do vulto do empreendimento, do tipo de atividade, do perfil da clientela potencial, tem fundamental importância o local em que se situa o estabelecimento. A distância em relação às fontes de insumo ou aos mercados consumidores, por exemplo, representa elemento de custo da atividade industrial. Para determinados comércios de varejo de produtos alimentícios será útil a proximidade a alguns equipamentos urbanos, como parada de ônibus, *[terminais]*, vias de grande fluxo de pessoas. [...]. Por outro lado, alguns ramos de comércio e serviços concentram-se em certas regiões da cidade, as quais se tornam referência para os consumidores. Criam-se como que ruas especializadas: a avenida Paulista é conhecida, mesmo fora de São

Paulo, como um centro financeiro, em que se concentram agências da quase totalidade dos bancos operantes no país”⁵⁰.

Porém, o local do estabelecimento importa também ao valor do imóvel em que está situado.

“O exercício do comércio durante algum tempo no mesmo local representa um valor economicamente apreciável por expressar um referencial do ramo de atividade nele desenvolvido, determinador do movimento comercial da empresa. Isso pode trazer valorização peculiar e especial ao imóvel”⁵¹.

Dessa forma, quando o imóvel não pertence ao titular do estabelecimento, eventuais indenizações por infrações contratuais ou questões gerais de responsabilidade civil devem levar em consideração esse valor agregado compartilhado. Ademais, quando o vínculo deriva de um contrato de locação não residencial o direito promove um tratamento diferenciado, permitindo ao empresário uma renovação compulsória da avença, tal como regula a vigente Lei nº. 8.245/91 – Lei de Locações.

Art. 51. Nas locações de imóveis destinados ao comércio, o locatário terá direito a renovação do contrato, por igual prazo, desde que, cumulativamente:

- I - o contrato a renovar tenha sido celebrado por escrito e com prazo determinado;
- II - o prazo mínimo do contrato a renovar ou a soma dos prazos ininterruptos dos contratos escritos seja de cinco anos;
- III - o locatário esteja explorando seu comércio, no mesmo ramo, pelo prazo mínimo e ininterrupto de três anos.

⁵⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. v. 1. p. 102.

⁵¹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 145.

1.1.1.6 Direitos de propriedade industrial

Correspondem aos elementos imateriais do estabelecimento utilizados pelo empresário para se identificar nessa condição e para caracterizar seus produtos e serviços, suas idéias, e o seu próprio estabelecimento. Em virtude das características hábeis a particularizar e destacar a atividade econômica explorada, tais direitos se encontram reunidos numa categoria jurídica própria intitulada *propriedade industrial*.

Rubens Requião é enérgico ao ponderar a semântica dessa denominação.

“Não é preciso ter imaginação para compreender que *indústria*, a que se refere a denominação *propriedade industrial*, diz respeito à *atividade produtiva*. Indústria, na sua acepção científica, constitui toda a atividade do homem ligada à produção da riqueza, e, nesse sentido, se usa da expressão *indústria comercial*”⁵².

A propriedade industrial teve sua origem na Inglaterra a partir da edição do Estatuto dos Monopólios, em 1623, a partir do qual o inventor passou a ter acesso a certas modalidades de monopólio concedidas pela Coroa. Mas o grande marco foi a União de Paris de 1883, convenção assinada pelo Brasil desde o seu início, a qual estende o conceito de propriedade industrial para além do direito dos inventores, considerando também os sinais distintivos da atividade econômica.

No Brasil, assim como todo o direito comercial, a propriedade industrial começa a ser tratada a partir da vinda da Família Real portuguesa. Em 1809 o Príncipe Regente expediu alvará que reconhecia direitos de exclusividade

⁵² REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. p. 138.

do inventor⁵³. A partir desse ato, a doutrina nacional passou a reivindicar que a matéria fosse efetivamente disciplinada.

Assim, a partir da Constituição do Império de 1824 que garantiu proteção aos inventores, em 1830 tais direitos ganharam efetivamente proteção legal. Em seguida os direitos industriais foram aos poucos ganhando regulamentação: em 1875 surgiu a primeira lei sobre marcas, sendo a proteção estendida ao nome comercial pelo Decreto nº. 916/1890 e mais tarde aos desenhos e modelos industriais pelo Decreto nº. 24.507/1934. Anote-se, porém, que tais bens vinham dispostos sempre de maneira esparsa no ordenamento pátrio.

Apenas em 1945, com a entrada em vigor do primeiro Código de Propriedade Industrial (Decreto-Lei nº. 7.903/1945), a legislação nacional acomodou de forma geral essa categoria num único diploma.

Entretanto, conforme Fábio Ulhoa Coelho,

“o conceito amplo de propriedade industrial, estabelecido pela União de Paris⁵⁴, nunca foi integralmente incorporado nas muitas reformas legislativas que se seguiram (1945, 1967, 1969 e 1971). A vigente Lei da

⁵³ “Sendo muito conveniente, que os Inventores, e Introdutores, de alguma nova Máquina, e Invenção nas Artes gozem do privilégio exclusivo do direito que possam ter ao favor pecuniário, que Sou Servido Estabelecer em benefício da Industria, e das Artes; Ordeno, que tôdas as pessoa, que estiverem neste caso, apresentem o Plano de seu novo Invento à Real Junta do Comércio; e que esta, reconhecendo a verdade e fundamento dêle, lhes conceda o Privilégio exclusivo por 14 anos, ficando obrigadas a publicá-la depois para que no fim dêsse prazo toda a Nação goze do fruto dessa Invenção” (apud CERQUEIRA, João da Gama. Tratado da Propriedade Industrial. Rio de Janeiro: Forsense, 1946. v. 1. p. 22).

⁵⁴ “Art. 1º Os Governos do Brazil, da Belgica, da Hespanha, da França, de Guatemala, da Italia, dos Paizes Baixos, de Portugal, do Salvador, da Servia e da Suissa, constituem-se em estado de União para a protecção da propriedade industrial.

Art. 2º Os subditos ou cidadãos de cada um dos Estados contratantes gozarão, em todos os outros Estados da União, no que fôr relativo aos privilegios de invenção, aos desenhos ou modelos industriaes, ás marcas de fabrica ou de commercio e ao nome commercial, as vantagens que as respectivas leis concedem actualmente ou vierem a conceder aos nacionaes. Terão por consequencia a mesma protecção que estes e o mesmo recurso legal contra todo prejuizo causado aos seus direitos, sob reserva do cumprimento das formalidades e das condições impostas aos nacionaes pela legislação interna de cada Estado” Convenção da União de Paris para a Protecção da Propriedade Industrial (1883). Em: <[http://pt.wikisource.org/wiki/Conven%C3%A7%C3%A3o_da_Uni%C3%A3o_de_Paris_para_a_Prote%C3%A7%C3%A3o_da_Propriedade_Industrial_\(1883\)](http://pt.wikisource.org/wiki/Conven%C3%A7%C3%A3o_da_Uni%C3%A3o_de_Paris_para_a_Prote%C3%A7%C3%A3o_da_Propriedade_Industrial_(1883))> [Consulta, 30 de setembro de 2008].

Propriedade Industrial (LPI: Lei n. 9.279/96), por exemplo, aplica-se às invenções, desenhos industriais, marcas, indicações geográficas e à concorrência desleal, mas não trata do nome empresarial, instituto cuja disciplina é feita pela lei do registro de empresas (Lei n. 8.934/94)”⁵⁵.

Também Rubens Requião, já ao comentar o Projeto n.º. 309-A, do qual resultara o Código da Propriedade Industrial de 1971 (Lei n.º. 5.772/1971), asseverou que “a história do direito da propriedade industrial no Brasil, nestes últimos anos, tem revelado precisamente um movimento contrário [*ao proposto pela União de Paris*], isto é, a sua dispersão e desagregação, ao contrário da aglutinação em um só corpo”⁵⁶.

Vale dizer, então, que não se mostra incoerente imaginar que nem todos os direitos de propriedade industrial se encontram expressamente albergados pela lei. Até porque a própria Lei n.º. 9.279/96 admite não esgotar os elementos imateriais abrangidos e os meios de proteção de tais bens, já que a obrigação genérica de abstração prevista no seu art. 209 autoriza o acesso ao Poder Judiciário por parte de quem vier a ser prejudicado por outrem em razão da inobservância desse direito.

Art. 209. Fica ressalvado ao prejudicado o direito de haver perdas e danos em ressarcimento de prejuízos causados por atos de violação de direitos de propriedade industrial e atos de concorrência desleal não previstos nesta Lei, tendentes a prejudicar a reputação ou os negócios alheios, a criar confusão entre estabelecimentos comerciais, industriais ou prestadores de serviço, ou entre os produtos e serviços postos no comércio.

Assim, o que configura um direito de propriedade industria é o seu viés funcional destinado à atividade econômica, o fato que justifica considerar uma

⁵⁵ COELHO, Fábio Ulhoa, Curso de Direito Comercial. v. 1. p. 136.

⁵⁶ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. p. 138

criação subjetiva como um bem afetado à empresa e, assim, apto a compor o estabelecimento.

Tratando sobre os frutos imateriais da criação humana em sentido lato, Gama Cerqueira explica que apesar de todos emanarem da mesma fonte, a propriedade industrial se distingue exatamente pelo “caráter industrial da criação”, ou seja, pela sua destinação à atividade econômica. De acordo com o tratadista,

“somente esse critério pode ser adotado para discriminar o campo de aplicação das leis que regulam a propriedade literária, científica e artística e das que regem a propriedade industrial, porque, posta de lado essa distinção, todas as produções do espírito reduzir-se-iam a uma só categoria de produções intelectuais”⁵⁷.

Conforme as lições de Alfredo de Assis Gonçalves Neto, os direitos de propriedade industrial são classificados⁵⁸ entre os que se destinam à *identificação da empresa*, nos quais estão incluídos o nome empresarial, o título do estabelecimento e a insígnia; e ao *exercício da empresa*, caracterizados pelas invenções, modelos de utilidade, modelos e desenhos industriais, marcas e expressões ou sinais de propaganda⁵⁹.

⁵⁷ CERQUEIRA, João da Gama. Tratado da Propriedade Industrial. v. 1. p. 74.

⁵⁸ A classificação dos bens integrantes da propriedade industrial nunca foi pacífica entre a doutrina. Para João Eunápio Borges (BORGES, João Eunápio. Curso de Direito Comercial Terrestre. p. 185), por exemplo, o nome comercial ou empresarial nem mesmo compõe o estabelecimento. Entendimento semelhante demonstrou Pontes de Miranda, pois embora não considerasse o nome empresarial entre os direitos de propriedade industrial, entendia, contudo, que os seus “elementos patrimoniais” estavam contidos nessa categoria jurídica. Dizia que “são elementos imateriais, direitos de propriedade industrial, no que concerne ao nome comercial: (1) o elemento que serve de base às ações de indenização em que se alega e prova dano material, pois ressalta a patrimonialidade; (2) o elemento que permite outorga de poder aludir-se à denominação anterior do fundo de empresa: ‘sucessor de...’, ‘sucessores de...’” (MIRANDA, Pontes. Tratado de Direito Privado. v. 16. p. 229). Já entre a doutrina contemporânea, Fábio Ulhoa Coelho considera como bens da propriedade industrial apenas aqueles dispostos na Lei nº. 9.279/1996, quais sejam, a invenção, o modelo de utilidade, o desenho industrial e a marca (COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. p. 84).

⁵⁹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 164.

3.2 Nomes de empresa

Entretanto, apenas alguns desses bens individualizantes da atividade econômica se caracterizam, ou pelo menos é onde possuem seu núcleo, na expressão textual que o identifica. São os que podem corresponder a um nome de domínio na rede mundial de computadores e suscitar conflitos. Assim, são os elementos que assumem relevância para o tema aqui tratado.

Dessa forma, após um breve apanhado sobre o que constitui o estabelecimento empresarial e os direitos à propriedade industrial, o foco principal será sobre aqueles direitos que possuem sua identidade essencialmente na forma como são grafados, ou seja, os direitos de propriedade industrial caracterizados como os *nomes de empresa em sentido amplo*⁶⁰.

Por isso serão aqui destacados o nome empresarial, o título de estabelecimento e a marca em sua espécie nominativa.

3.2.1 Nome empresarial

Considera-se nome empresarial, de acordo com o art. 1.155 do Código Civil, a firma ou a denominação adotada para o exercício de empresa. Ou seja, é o nome utilizado pelo empresário para o exercício de sua atividade, é o sinal distintivo pelo qual firma as suas relações jurídicas.

⁶⁰ Já que a Constituição Federal em seu art. 5º, XXIX, se refere a nomes de empresa como sinônimo de nome empresarial (GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 171).

Em outras palavras, é o nome pelo qual a pessoa, seja atuando como empresário individual, seja sociedade empresária, se identifica nessa condição especial de exploradora da atividade econômica sujeita ao regime jurídico especial do Direito de Empresa.

Assume seu papel entre os bens integrantes da propriedade industrial devido ao que Fran Martins chama de “duplo aspecto do nome comercial”. Segundo o autor

“o nome comercial tem um dúplice significado em relação ao comerciante. Em primeiro lugar, é o nome com que o mesmo se assina no exercício de suas atividades, servindo, assim, para identificá-lo. Visto sob esse prisma, o nome comercial equivale ao nome civil da pessoa física [...], não podendo ser transferido a outrem. Visto sob outro aspecto, o nome comercial, firma ou denominação pode qualificar também a empresa comercial. Nesse caso, adquire um valor patrimonial, maior ou menor, segundo o conceito em que é tida a empresa. Deixa de ser a simples identidade para se integrar como parte da universalidade de coisas que constitui seu fundo de comércio. Pode, em tais circunstâncias, ser cedido, juntamente com o estabelecimento comercial que designa⁶¹.

É a regra que atualmente se encontra disposta no art. 1.164 do Código Civil.

Art. 1.164. O nome empresarial não pode ser objeto de alienação.
Parágrafo único. O adquirente de estabelecimento, por ato entre vivos, pode, se o contrato o permitir, usar o nome do alienante, precedido do seu próprio, com a qualificação de sucessor.

Entende-se que a legislação alberga essa perspectiva sob a qual Fran Martins identifica o nome empresarial. Entretanto, sua natureza é essencialmente patrimonial, visto que a função direcionada ao exercício da atividade empresarial possui conotações e regras próprias que em nada se

⁶¹ MARTINS, Fran. Curso de Direito Comercial. p. 349.

assemelham aos direitos de personalidade. Além da sua alienabilidade nos moldes do dispositivo supracitado, também decorre, por exemplo, a possibilidade de identificação da atividade exercida pelo empresário⁶² ou o regime de responsabilidade patrimonial dos sócios⁶³, quando a atividade for exercida por sociedade empresária.

Assim, considera-se o nome empresarial apenas como mais um bem móvel e imaterial integrante do elemento do estabelecimento caracterizado como propriedade industrial, com as peculiaridades que o diferencia dos demais direitos dessa categoria.

1.1.1.7 Princípios

De acordo com o art. 34 da Lei nº. 8.934/94, o nome empresarial deve obedecer aos princípios da *veracidade* e da *novidade*.

O primeiro significa que o nome deve retratar a realidade. Por exemplo, se o nome indica uma pessoa, esta deve ter uma relação mínima com o empresário, seja como fundador, sócio, homenageado, etc; se contém uma expressão fantasia, deve existir o direito de utilizá-la; e se indica uma atividade, o empresário deve exercê-la. Ainda, quando um sócio se retira de uma sociedade, seu nome deve ser retirado do nome da empresa. E conforme a já citada regra do art. 1.164, Parágrafo único, do Código Civil, se o nome empresarial for alienado, deverá identificar a sucessão.

⁶² Arts. 1.156, 1.158, PARÁGRAFO 2º, 1.159 a 1.161, todos do Código Civil.

⁶³ Arts. 1.157, art. 1.158, *caput*, e PARÁGRAFO 3º, 1.159 a 1.161, também do Código Civil.

O segundo princípio indica que o nome empresarial deve ser novo em relação aos já existentes, para que não haja confusão perante os que contratam com o empresário.

Ainda, deve ser aplicado aos nomes empresariais o princípio da unicidade, o qual estabelece que nenhuma pessoa pode ter mais de um nome para se identificar.

Trata-se de um princípio geral de natureza civil, aplicável aos nomes empresariais enquanto os sujeitos que exploram a atividade o fazem mediante constituição de pessoa jurídica. Ressalta-se, entretanto, que também se aplica aos empresários individuais por analogia.

1.1.1.8 Proteção e limites

A legislação civil brasileira obriga ao empresário sua inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis (art. 967, CC), mediante arquivamento do seu ato constitutivo na Junta Comercial da Unidade da Federação em que for exercer sua atividade, o que automaticamente garante a proteção ao seu nome empresarial, conforme preceitua o art. 33 da Lei nº. 8.934/94.

Entretanto, como a Junta Comercial é limitada pela sua circunscrição, e

“considerando não gozar mais o nome comercial da proteção que lhe era assegurada pelo registro no então Departamento Nacional da Propriedade Industrial⁶⁴, a doutrina passou a sustentar que o direito de uso exclusivo do nome estará assegurado ao empresário no âmbito

⁶⁴ Assim dispunha o Código da Propriedade Industrial de 1945 (Dec. Lei nº. 7.903/1945): Art. 105. Para que possa ser assegurado em todo o território nacional o direito ao uso exclusivo do nome comercial, deverá o interessado promover-lhe o registro, na forma aqui estabelecida.

geográfico abrangido pela Junta Comercial em que estiver registrado – orientação que acabou sendo consagrada no art. 61, PARÁGRAFO 1º, do Decreto 1.800, de 1996, que regulamentou a Lei 8.934, de 1994”⁶⁵.

Contudo, havendo usurpação no direito ao nome empresarial no sentido de terceiro registrar nome em outra Unidade da Federação a fim de se aproveitar do prestígio de alguma empresa notadamente conhecida, o empresário prejudicado pode exigir do outro que promova a mudança.

Sustenta-se esse posicionamento com base nas disposições constitucionais que vedam as práticas incompatíveis com a manutenção do ordenamento econômico, ou seja, os atos de concorrência desleal. Como a norma que dispõe a respeito dos limites geográficos da proteção ao nome empresarial é de natureza regulamentar, não tem ela o condão de impedir que o empresário busque a proteção do seu nome empresarial além dos limites de atuação da Junta Comercial em que se encontra registrado.

3.2.2 Título de estabelecimento

Título de estabelecimento é o sinal distintivo pelo qual o empresário identifica não a sua pessoa, mas a complexidade de bens que estão racionalmente organizados para o exercício da empresa.

Não é obrigatório como o nome empresarial, depende apenas da vontade e da necessidade do empresário em identificar o seu estabelecimento para a consecução dos fins econômicos pretendidos.

A matéria era regulado no seu Capítulo V, a partir do art. 126, o qual estabelecia as regras para registro do nome comercial no Departamento Nacional da Propriedade Industrial, o que garantia sua proteção nacional.

⁶⁵ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 181.

Conforme os sempre precisos comentários de Pontes de Miranda,

“título de estabelecimento é a denominação com que se faz conhecido e se explora o estabelecimento industrial ou comercial. Nome de coisa, porém não o nome do produto ou da mercadoria. Nem se confunde com o nome comercial, que é nome de pessoa”⁶⁶.

Não menos precisa é a lição de Waldemar Ferreira ao dispor que título de estabelecimento

“é o sinal, não do organismo jurídico, como o é a firma, mas dos locais em que exerce a atividade daquela. Está, para o estabelecimento, como o nome para a pessoa e a marca para as mercadorias. Exterioriza-se por uma tabuleta colocada na frente do estabelecimento, com o escopo de incida-lo à atenção da freguesia”⁶⁷.

Não é utilizado para identificar a pessoa do empresário ou para ele assumir suas responsabilidades, como ocorre com o nome empresarial, mas para atrair a clientela ao seu estabelecimento.

A doutrina nacional, dada a tradição legislativa, sobretudo no que concerne ao Código de Propriedade Industrial de 1945 que, embora desse tratamento similar, diferenciava *título de estabelecimento* e *insígnia*, também o faz em suas obras sobre o tema.

A questão não enseja maiores dissabores, visto que a natureza e a função desses dois bens da propriedade industrial se assemelham, A figura do título de estabelecimento é essencialmente textual, dela não constando quaisquer outros emblemas ou gravuras. Esses outros sinais correspondem exatamente à

⁶⁶ MIRANDA, Pontes. Tratado de Direito Privado. v. 17. p. 133.

⁶⁷ FERREIRA, Waldemar. Tratado de Direito Comercial. v. 6. p. 197.

insígnia, as imagens, desenhos e quaisquer outros adereços postos junto ao título de estabelecimento para chamar a atenção dos clientes.

Baseado no agradabilíssimo exemplo do professor Assis, uma sociedade que tem por nome empresarial JORDÃO E LINHARES CASA DE CARNES LTDA e se dedica à serviços de alimentação poderá ter à porta do seu restaurante uma placa na qual se lê CHURRASCARIA CARNE BRUTA. Esse seria efetivamente o título. Ainda no referido exemplo, havendo nessa placa uma imagem de um succulento espeto de carnes fatiadas, estar-se-ia diante da insígnia desse estabelecimento.

Perceba-se que a função identificadora de fato é similar. Entretanto, em função dos objetivos do presente trabalho, a distinção entre título de estabelecimento e insígnia se mostra realmente relevante, visto que para a composição de um nome de domínio de nada servem os elementos não textuais de identificação do estabelecimento.

1.1.1.9Princípios

Embora o título de estabelecimento não se encontre mais regulado de forma expressa pelo direito positivo desde a entrada em vigor do Código de Propriedade Industrial de 1971 (Lei nº. 5.772/71), ainda assim é possível fazer algumas considerações sobre os princípios a serem observados ao se identificar o estabelecimento.

Calcado pelos princípios norteadores da ordem econômica, ressalta-se mais uma vez a repulsa constitucional à concorrência desleal, razão pela qual o

título de estabelecimento não pode intentar angariar para si a clientela por usar um sinal distintivo igual ou semelhante ao de outrem.

Desse modo, o título de estabelecimento, assim como o nome empresarial, também deve obedecer ao princípio da novidade, o qual impõe a utilização de um título de estabelecimento ainda não usado por outro empresário.

Ademais, como esse direito de propriedade industrial é relacionado à identificação dos bens afetados à atividade econômica, e não do sujeito que a explora, sua pertinência protetiva deve se estender apenas à atividade relacionada àquele estabelecimento. Afinal, caso haja títulos de estabelecimentos iguais ou semelhantes mas referentes a atividades diferentes, não haveria nenhuma espécie de conflito, o que não aconteceria na hipótese de duas entidades empresariais utilizando o mesmo nome.

Por exemplo, ainda na seara das churrascarias, um estabelecimento dessa natureza cujo título fosse RECANTO GAÚCHO não encontraria problemas com a existência de um outro empreendimento com o mesmo título, ainda que nas suas imediações, mas que fosse destinado ao comércio de produtos típicos como cuias e bombachas.

Decorre, assim, o princípio da especialidade, estabelecendo que o título de estabelecimento deve ser novo apenas no ramo da atividade explorada pelo empresário que o utiliza.

E, finalmente, tendo por base também os direitos do consumidor como corolários da ordem econômica, o título também deve se atentar para o princípio da veracidade, a partir do qual, ao indicar alguma atividade em específico na identificação do seu estabelecimento, tem o empresário a obrigação de exercê-la.

1.1.1.10 Proteção e limites

A proteção ao título de estabelecimento decorre, como já frisado, da garantia constitucional a uma ordem econômica leal. Entretanto, materialmente, por questões da amplitude do conceito, essa proteção é limitada pelo ramo da atividade, decorrente do princípio da especialidade, e pela área espacial da atuação do empresário⁶⁸.

De acordo com a doutrina clássica, quanto a essa segunda limitação, a proteção deve ser intermunicipal, uma vez que a repercussão do título de um a casa de comércio normalmente estaria contida nas cercanias do estabelecimento⁶⁹. Entretanto, a base dos estudiosos clássicos era o Decreto-Lei nº. 7.903/45 (Código da Propriedade Industrial), o qual dispunha em seu art. 115 sobre esse âmbito de exclusividade do titular do direito ao título de estabelecimento.

Art. 115. O registro do título ou da insígnia somente prevalecerá, para município em que estiver situado o estabelecimento, considerando-se, para êsse efeito, como município o Distrito Federal.

As ponderações do clássico tratadista Gama Cerqueira, acerca da figura dos títulos de estabelecimento, apontam que

“nas grandes cidades, porém, admite-se a coexistência de elementos congêneres com o mesmo nome ou nome semelhante, quando situados em bairros distantes dos outros, o que exclui a possibilidade de confusão e do desvio da clientela”⁷⁰.

Tais observações não deixam nada a desejar no que se refere à atualidade e contemporaneidade. Afinal, imagine-se um simples exemplo de duas

⁶⁸ cf. GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 193.

⁶⁹ Autores como Pontes de Miranda (MIRANDA, Pontes. Tratado de Direito Privado. v. 17. p. 149) e João da Gama Cerqueira (CERQUEIRA, João da Gama. Tratado da Propriedade Industrial. Rio de Janeiro: Forsense, 1946. v. 2. tomo II. parte III. p. 335) tratam do título de estabelecimento e sua proteção no âmbito municipal.

⁷⁰ CERQUEIRA, João da Gama. Tratado da Propriedade Industrial. Rio de Janeiro: Forsense, 1946. v. 2. tomo II. parte III. p. 335.

panificadoras intituladas PADARIA VERDES MARES, uma situada no bairro Alto da XV e outra no bairro Bom Retiro. Mesmo sendo bairros curitibanos próximos, com certeza esses dois estabelecimentos não concorreriam entre si, dada sua estrutura e, principalmente, a clientela essencialmente localizada atendida. inexistiria, nesse caso, qualquer espécie de conflito.

Entretanto, pode-se imaginar estabelecimentos de maiores proporções de atuação, com várias filiais e sucursais. Nesses casos, o título de estabelecimento transpassaria as divisórias municipais, e ainda assim, evidentemente, deveria ter esse seu direito industrial protegido

Dessa forma, sendo possível a existência de estabelecimentos que podem tanto ir além como ficar aquém da circunscrição municipal,

“a proteção ao título e à insígnia deve ser determinada de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto, e delimitada geograficamente pela extensão da área de repercussão da atividade exercida no estabelecimento considerado”⁷¹.

3.2.3 Marcas

Marca é qualquer disposição de caracteres, sinal ou forma *visualmente* perceptível usada com o fim de distinguir mercadorias, produtos ou serviços de outros idênticos ou semelhantes encontrados no mercado, mas de origem diversa.

Tal como o título de estabelecimento, possuir marca não é obrigatório para a exploração de atividade empresarial. Como elemento do

⁷¹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Apontamentos. p. 194.

estabelecimento, o empresário é quem decidirá se deve ou não integrar esse direito aos seus bens organizadamente afetados aos fins econômicos pretendidos.

Entretanto, para que os produtos, mercadorias e serviços frutos da atividade empresarial recebam a proteção do direito marcário, é necessário que os sinais distintivos correspondentes sejam registrados no Instituto Nacional da Propriedade Industrial – INPI, tal como impõe o art. 129 da Lei de Propriedade Industrial (Lei nº. 9.729/96)

Art. 129. A propriedade da marca adquire-se pelo registro validamente expedido, conforme as disposições desta Lei, sendo assegurado ao titular seu uso exclusivo em todo o território nacional, observado quanto às marcas coletivas e de certificação o disposto nos arts. 147 e 148.

Não incorrendo a marca em vedações legais, fica ao titular assegurado o direito de usar, gozar e dispor da marca como bem lhe aprouver, pelo prazo de 10 anos, prorrogável por iguais e sucessivos períodos.

Tem-se, assim, as principais distinções e semelhanças formais entre nome empresarial, título de estabelecimento e marcas.

Nome empresarial: obrigatório e depende de registro na Junta Comercial;

Título de estabelecimento: facultativo e independe de registro;

Marca: facultativa mas exige o registro no INPI.

Quanto à sua função entre os direitos da propriedade industrial, lembre-se que conforme a classificação ora exarada (2.1.1.2.) o nome empresarial e o título de estabelecimento estão enquadrados nos elementos *identificadores* da empresa, já a marca constitui direito inerente ao *exercício* da empresa. É notável que todos possuem seu viés funcional à atividade econômica, mas é a marca que identifica a produção, os frutos lançados a partir da atividade empresarial.

1.1.1.11Princípios

Assim como os títulos de estabelecimento, os elementos marcários devem obedecer ao princípio da novidade, sendo, assim, vedada a existência de duas marcas iguais ou semelhantes, mas vinculado ao princípio da especialidade, no sentido de que essa diferenciação na criação de uma marca não é imposta quando as atividades econômicas exploradas são diferentes.

Como exceção ao princípio da especialidade tem-se apenas marca de alto renome. A marca com essa qualificação é protegida em todos os campos de atividade, razão que impõe a esses bens a aplicação pura apenas do princípio da novidade.

1.1.1.12Classificação das marcas

O art. 123 da Lei nº. 9.279/96 classifica as marcas em: marca de mercadoria, produto ou serviço, como Café Damasco ou Sanepar; marca de certificação, sendo aquela usada para atestar a conformidade de um produto ou serviço com determinadas normas ou especificações técnicas, notadamente quanto à qualidade, natureza, material utilizado e metodologia empregada, como o selo de *pureza* ABIC para o café; e, por último, marca coletiva, assim considerada a usada para identificar produtos ou serviços provindos de membros de uma determinada entidade, como os produtos da COAMO.

Há, ainda, marcas que merecem tratamento especial, como as marcas de *alto renome* (art. 125, LPI) e as *notoriamente conhecidas* (art. 126, LPI). A primeira é a marca registrada no Brasil que, pela sua repercussão, assim reconhecida pelo INPI, merece receber proteção geral em *todos os ramos de atividade*. Já a segunda é a marca estrangeira que, mesmo não registrada no Brasil, é notoriamente conhecida em nosso país em certo e determinado ramo de atividade e, por isso, goza de proteção *nesse ramo* como se aqui estivesse registrada.

Além da classificação legal trazida pela legislação, baseada na qualidade dos bens que objetiva proteger, para o presente estudo se mostra mais relevante a classificação baseada na forma como é expressa, tal como é feito pelo INPI

A marca, então, pode ser: *nominativa*, quando expressar sinal constituído apenas por palavras, ou combinação de letras e/ou algarismos, sem apresentação fantasiosa; *mista*, ao combinar elementos nominativos e figurativos; *figurativa*, se for constituída por desenho, imagem, formas fantasiosas em geral; *tridimensional*, quando assume forma plástica distintiva e necessariamente incomum do produto⁷².

Assim, do direito marcário, consistirá a base do presente trabalho a marca expressa em sua forma nominativa, visto que é a única materialmente hábil a configurar um nome de domínio.

1.1.1.13 Marcas não registráveis

⁷² Informação disponível no site do INPI: <http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/marca/passoapasso/oculto/dirma_comoregistrarmarca/> [Consulta, 30 de setembro de 2008]

Como nossa lei se satisfaz com a enumeração das marcas proibidas, o exame prévio do INPI deve limitar-se a verificar se ela não se enquadra no elenco das proibições do art. 124 da Lei de Propriedade Industrial.

Assim como o nome comercial, a insígnia e o título de estabelecimento, nota-se com base nessas proibições que a marca também deve observar o princípio da veracidade, de forma a não induzir ninguém a erro pela forma como vem exteriorizada na identificação do produto ou do serviço.

Dentre esse longo rol de proibições, convém ressaltar que a atual Lei de Propriedade Industrial não manteve as proibições ora dispostas nos diplomas antecedentes que proibiam o registro de título de estabelecimento e nome empresarial como marca⁷³. A partir da atual LPI, contudo, o empresário pode optar por possuir um único sinal distintivo, embora as funções respectivas de nome, título e marca continuem independentes, é claro.

⁷³ Assim dispunha o Código da Propriedade Industrial de 1971 (Lei nº. 5.772/71):
Art. 65. Não é registrável como marca:
5) título de estabelecimento ou nome comercial;

4 NOMES DE DOMÍNIO E CONFLITOS RELACIONADOS

Nos capítulos anteriores foram traçados os panoramas basilares do Direito de Empresa, sobretudo no que diz respeito à forma como a atividade econômica profissionalmente organizada é amparada pelo ordenamento constitucional, o qual abomina expressamente as práticas incompatíveis com uma dinâmica econômica leal, a fim de que o Estado atinja os fins sociais previstos ao implementar uma ordem fundada na livre iniciativa.

Em seguida, delimitou-se, entre a complexa gama de bens racionalmente organizados pelo empresário à consecução dos fins econômicos pretendidos, quais elementos do estabelecimento são aptos a compor um nome de domínio.

Finalmente, de posse dessa bagagem, passar-se-á ao estudo dos conflitos entre aqueles bens industriais e este sinal distintivo virtual.

Para se apontar os aspectos gerais sobre a problemática, serão traçadas noções sobre o nome de domínio, ponderações sobre sua natureza jurídica, os conflitos ora aludidos, e as soluções trazidas, não só no âmbito nacional, visto que os nomes de domínio que não indicam procedência territorial são registrados e regulados por entidades de atuação internacional.

4.1 Nomes de domínio

Para que a comunicação entre os computadores ligados à internet se estabeleça, é necessário que cada um destes esteja identificado. Essa

identificação é feita pelo número IP (*Internet Protocol*), que corresponde a uma seqüência lógica padrão reconhecida entre as diversas redes que compõem a rede mundial de computadores.

A função chave desse protocolo é atribuir a cada computador um número de identificação único que distinga sua conexão. A função do número IP corresponde à do número de telefone, de modo que para acessar uma página basta introduzir o número de sua conexão no navegador⁷⁴.

Entretanto, como é facilmente imaginável, a internet seria tecnicamente muito limitada se para cada endereço houvesse a necessidade de memorizar uma combinação numérica de até 12 dígitos, como é o número IP. Por conta disso é que surgiram os nomes de domínio, a fim de facilitar a identificação da página que se pretende acessar.

Para viabilizar essa conexão existem os chamados DNSs (*Domain Name Systems*), servidores hierarquicamente organizados, a partir do provedor de internet, que consultam se o nome de domínio solicitado corresponde a algum endereço válido (um número IP existente). Havendo essa identificação a conexão é estabelecida.

4.1.1 Estrutura do nome de domínio

Um endereço tecnicamente apto a suscitar que o DNS procure um endereço IP possui uma estrutura logicamente interpretável. Esta é composta pela

⁷⁴ Digitando 209.85.165.99 em qualquer navegador de internet, como Internet Explorer ou Mozilla Firefox, chega-se ao site do Google, o mesmo que é acessível pelo domínio www.google.com. Ainda, o endereço IP 192.168.1.1, para quem tem conexão internet banda larga, geralmente corresponde ao endereço da página interna do modem, isto é, do periférico que permite a conexão externa do computador com a internet.

junção dos chamados Domínios de Primeiro Nível – DPN (*Top Level Domains – TLD*) e Domínios de Segundo Nível - DSN (*Secondary Level Domains - SLD*).

Na composição de um nome de domínio, o DPN será a sequência de caracteres indicada na parte final do endereço. Pode ser um domínio *genérico* (*generic Top Level Domain – gTLD*), um domínio com *código de país* (*country code Top Level Domain – ccTLD*), ou ainda uma combinação destes.

Os primeiros indicam de modo muito amplo e difuso as atividades desenvolvidas pelas pessoas ou entidades que o tenham registrado (domínios terminados em “.com”, “.net”, “.org”). Não há maiores requisitos para que esses DPNs sejam registrados, a escolha fica a critério do solicitante. Há, entretanto, entre os DPNs genéricos, aqueles que são de uso restrito, como o “.gov” para entidades e órgãos da Administração Pública.

Já os DPNs com código de país são formados por duas letras cuja função é identificar um território geográfico de acordo com a norma ISO-3166⁷⁵ (“.br” para o Brasil, “.pt” para Portugal, ou “.ar” para a Argentina). A administração dos DPNs com código de país é competência de cada território. No Brasil, a entidade encarregada da atribuição de nomes de domínio sob o código “.br” é o Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR – NIC.br, associação sem fins lucrativos que desde dezembro de 2005 implementa as decisões e projetos do Comitê Gestor da Internet no Brasil.

Na regulação nacional, pode o DPN utilizar apenas a terminação de localidade “ufpr.br”, ou combinar os domínios genéricos ao código de país, resultando em combinações como o conhecido “.com.br”.

Já o Domínio de Segundo Nível - DSN é encontrado imediatamente à esquerda do DPN. Trata-se verdadeiramente do núcleo do nome de domínio,

⁷⁵ ISO-3166. <http://userpage.chemie.fu-berlin.de/diverse/doc/ISO_3166.html> [Consulta, 30 de setembro de 2008].

pois corresponde à parcela do endereço que é configurada pela vontade daquele que o solicita, que pode escolher a palavra ou conjunto de caracteres que melhor lhe convenha.

Dessa forma, o DSN, dentro da estrutura de DPN escolhida, será único, pois corresponderá a um único número IP, garantindo, assim, uma exclusividade de uso àquele que primeiramente solicitou o registro.

4.1.2 Natureza jurídica

Como já visto, o endereço para uma conexão com a internet é verdadeiramente o seu número de IP (*Internet Protocol*). O nome de domínio é a conversão dessa seqüência numérica numa disposição alfanumérica de caracteres cuja função é facilitar a localização dessa conexão.

Entretanto, pelo fato de o nome de domínio se referir a um único endereço IP, aliado à liberdade para sua escolha, possui características que vão além de simplesmente encontrar uma página da rede; serve como orientação aos usuários sobre o sujeito titular do site ou sobre as informações, atividades ou serviços presentes no mesmo.

O nome de domínio, assim, tem uma clara função de *referibilidade*⁷⁶.

Ademais, salta aos olhos sua conotação econômica, pois, dada essa referibilidade ilimitada, é natural que empresários procurem garantir sua presença na internet com o registro de seus sinais mais conhecidos.

⁷⁶ “O nome de domínio, ou endereço eletrônico, nada mais é do que mais um instrumento para identificar pessoas ou empresas dentro do veículo de comunicação, qual seja, a rede mundial de computadores. Tendo, incontestavelmente, o nome de domínio, a natureza de sinal distintivo, e, como tal, o seu registro gera ao titular o direito de ser protegido contra terceiros (Apelação Cível nº. 70005911524, 14ª Câmara Cível, TJRS, Rel. Dês. Dorval Bráulio Marques. 16/06/2005).

De acordo com o advogado José Antonio B. L. Faria Correa os nomes de domínio

“são, em última análise, formas de identificação de agentes econômicos. Assim, devem integrar-se a toda a galáxia de sinais que compõem o estabelecimento, alinhando-se às marcas, aos títulos de estabelecimento e aos nomes comerciais e subsumindo-se aos mesmos princípios que regulam a competição”⁷⁷.

Essa conotação, porém, revela apenas uma faceta dos domínios de internet, mesmo sendo a que aqui nos interessa. Esses sinais têm uma amplitude que, embora com ela se comunique, transcende a disciplina mercantil. Entretanto, naquilo em que estiverem relacionados à empresa, numa hipotética subespécie de *domínios de empresa*⁷⁸, entende-se que devem figurar em igualdade aos signos distintivos da atividade explorada, dada a proteção aos direitos de propriedade industrial calcada nos princípios constitucionais da ordem econômica.

Contudo, o nome de domínio não se confunde com quaisquer desses sinais, visto que as funções que possuem apenas em raros casos são compartilhadas pelos domínios de internet.

Primeiramente, nome de domínio não pode ser visto como sinônimo de nome empresarial. Entre os nomes de empresa, essa parece a distinção mais clara, dada a vinculação subjetiva do nome empresarial com as obrigações da pessoa, seja empresário individual, seja sociedade empresária.

Remetendo-se aos ensinamentos de Fábio Ulhoa Coelho, nome empresarial

⁷⁷ CORREA, José Antonio B. L. Faria. Nome de Domínio: Considerações Sobre um Intruso no Domínio das Marcas. Revista da ABPI nº. 47. Julho/Agosto 2000. Em: <<http://www.dannemann.com.br/site.cfm?app=show&dsp=jac&pos=5.11&lng=pt>> [Consulta, 30 de setembro de 2008].

⁷⁸ Não se ousará tentar classificar os nomes de domínio de forma diversa da anteriormente exposta, com suas espécies elencadas de acordo com os DPNs. Até porque, para o presente estudo, o que realmente interessa é o contido nos DSNs. No entanto, numa acepção lógica, é possível entender “domínios de empresa” como aqueles que identificam algum sinal distintivo da atividade empresarial.

“é aquele utilizado pelo empresário para se identificar, enquanto sujeito exercedor de uma atividade econômica. Se a marca identifica, direta ou indiretamente, os produtos e serviços, o nome empresarial irá identificar o sujeito de direito que os fornece ao mercado”⁷⁹.

E muito embora o nome de domínio possa fazer *referência* ao explorador da atividade econômica, não é o que verdadeiramente *identifica* esse sujeito, não é o sinal distintivo pelo qual este se relaciona, realiza seus negócios e assume responsabilidades.

Todavia, como a atividade econômica é passível de ser explorada através da rede mundial de computadores, pode-se dizer que o nome de domínio se aproxima mais da noção de título de estabelecimento, ainda que com este também não se confunda.

Como lembra Fábio Ulhoa Coelho,

“o nome de domínio cumpre duas funções. A primeira é técnica: proporciona a interconexão dos equipamentos. [...] A segunda função tem sentido jurídico: identifica o estabelecimento virtual na rede. Cumpre, assim, em relação à página acessível via internete, igual função à do título de estabelecimento em relação ao ponto”⁸⁰.

De fato, a tabuleta colocada à porta da loja, no feliz exemplo de Waldemar Ferreira sobre o título de estabelecimento, será, no estabelecimento virtual, o nome de domínio a que se refere. É através desse sinal distintivo que o usuário identificará o local em que a atividade é explorada de forma eletrônica, pela Internet, e terá acesso àquela organização de bens racionalmente predispostos.

⁷⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. p. 182.

⁸⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. p. 70-71.

Porém, esse também é apenas mais um aspecto do nome de domínio.

Devido à possibilidade de se referir a uma página destinada apenas a divulgar informações sobre os produtos ou serviços de uma empresa, sem que ocorra qualquer prestação através da Internet, o nome de domínio não assume sempre o papel de título de estabelecimento, visto que nesse caso não identificaria um *estabelecimento empresarial*.

Assim como também não identifica o agente econômico, no máximo a ele fazendo referência, o nome de domínio também não identifica o estabelecimento. Terá essa função somente quando o estabelecimento for virtual.

Ademais, o título de estabelecimento não necessita de registro para que possa ser utilizado e para que o direito o reconheça, já para os nomes de domínio o registro além de obrigatório é essencial para sua existência. Outra incompatibilidade reside na extensão desses direitos; enquanto o título de estabelecimento é geograficamente limitado pela repercussão do seu estabelecimento, o nome de domínio tem um caráter extraterritorial, visto que é acessível de qualquer região do mundo, o que inviabiliza ainda mais sua comparação com o título de estabelecimento.

Porém, não é apenas quando a atividade é explorada de forma eletrônica que o nome de domínio interessa ao Direito de Empresa. Possuindo o empresário um sinal distintivo qualquer (nome empresarial, título ou marca), e encontrando obstáculos ao registrar esse direito como um nome de domínio, está-se diante de um possível conflito que em muito interessa à disciplina mercantil, por mais que o empresário não queira explorar sua atividade pela Internet, mas apenas divulgá-la ou potencializar a exploração *por terra*.

Dessa forma, nome de domínio também não pode ser confundido com marca. De tudo o que foi exposto sobre o direito marcário, traz-se a síntese

de que a marca distingue o produto. E, em si mesmo, o nome de domínio não identifica nem distingue um bem produzido ou um serviço prestado, senão um banco de informações ou espaço virtual em que possa ser adquirido.

Assim, uma vez que o *domain name* não cumpre com as mesmas funções dos bens da propriedade industrial a que possa se referir (exceto no caso do estabelecimento virtual, mas que ainda assim guarda dessemelhanças com o título de estabelecimento), entende-se que sua natureza, na esfera do Direito de Empresa, assuma a forma de bem imaterial contido autonomamente no escopo do direito de propriedade industrial, e que integra o estabelecimento empresarial.

4.1.3 Registro dos Domínios de Primeiro Nível genéricos

A gestão dos domínios sem indicação de localidade, ou seja, os domínios genéricos, está nos dias atuais sob a responsabilidade da ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers), entidade internacional sem fins lucrativos, situada nos Estados Unidos.

Originalmente, esses serviços foram desempenhados segundo um contrato do governo americano com a Internet Assigned Numbers Authority (IANA) e outras entidades. Mas desde 1998 é a ICANN quem desempenha essa função.

Para o registro de um DPN genérico o interessado deverá acessar a página de qualquer registrador acreditado pela ICANN no mundo e, basicamente, verificar a disponibilidade e pagar a taxa correspondente. Desde 1999, a Organização Mundial de Propriedade Intelectual – OMPI, órgão ligado à ONU, implementou o “Processo da OMPI relativo aos Nomes de Domínio da Internet”,

que, acatado pela ICANN, passou a impedir o registro anônimo de nomes de domínio.

4.1.4 Registro dos Domínios de Primeiro Nível com código de país “.br”

O Comitê Gestor da Internet do Brasil, criado em 31 de maio de 1995 pela Portaria Interministerial nº. 147, é o responsável pelo registro de nomes de domínio e pela atribuição de endereços na internet.

Entretanto, o CGI.br verdadeiramente nunca assumiu por si mesmo essa função.

Desde a abertura da internet brasileira em 1995, o gerenciamento dos nomes de domínio “.br” esteve a cargo da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo – FAPESP, que exercia essa atividade sob delegação do CGI.br. E esse quadro se manteve até a entrada em vigora da Resolução CGI.br nº. 001/2005, quando a gestão dos registros de domínio foi delegada ao Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br).

4.1.5 Restrições ao registro

O registro de um nome de domínio será garantido ao primeiro que o solicitar, conforme dispõe a Resolução nº. 002/2005 do CGI.br.

Art. 1º - O registro de um nome de domínio disponível será concedido ao primeiro requerente que satisfizer, quando do requerimento, as exigências para o registro do mesmo, conforme as condições descritas nesta Resolução e seu Anexo. No caso de domínios cancelados, a concessão do registro será outorgada nos termos do artigo 10º, desta Resolução.

Trata-se do princípio da anterioridade, principal garantia que a atual disciplina dos nomes de domínio oferece ao solicitante. Entretanto, é cediço entre a jurisprudência que o reconhecimento desse princípio não pode servir de justificativa para a violação de direitos alheios. É o que já decidiu o TJSP.

“Ementa: Nome de domínio - Concessão do direito do nome de domínio ao primeiro requerente, sem a realização de exame de mérito prévio - Inadmissibilidade - Quando a escolha do nome de domínio coincide com marca registrada no INPI e núcleo de nome empresarial de terceiro, cujas atividades sejam ao menos similares, cria-se o que a doutrina chama de associação ou confusão entre os sinais, o que justifica conceder primazia do direito anterior, evitando, com a ordem de abstenção, uma modalidade de concorrência desleal na captação de usuários - Não provimento” (Ap. Civ. 4055574900. Rel. Des. Enio Zuliani. 4ª Câmara de Direito Privado. 23/10/2007).

Tal prática está amplamente difundida entre os diversos registradores de domínio ao redor do mundo, tanto de domínios genéricos como de domínios com código de país, sob o argumento de que, não sendo assim, poucas entidades se dedicariam à atividade de registro de domínio por receio de se envolver em disputas judiciais.

4.2 Práticas manifestamente ofensivas aos nomes de empresa

4.2.1 Cybersquatting

Expressão derivada do verbo *to squat*, que significa invadir ou ocupar propriedade alheia. A prática considerada cybersquatting consiste no registro de nome de domínio idêntico ou similar a direitos industriais de outrem, normalmente marcas, sobretudo as notoriamente conhecidas ou de alto renome, para em seguida intentar ganhos com a cessão desse domínio ao titular do direito a que se refere.

Esse fenômeno não é novo na internet. Sua origem talvez possa ser considerada o caso que envolveu a marca da famosa rede de *fast-food* McDonald's. Em 1993, quando a multinacional resolveu entrar no mundo virtual com um nome de domínio que fosse idêntico à sua marca, descobriu que este já se encontrava registrado por um professor de Boston, nos Estados Unidos. A solução dessa controvérsia foi um acordo de 1 milhão de dólares pela cessão do respectivo domínio.

4.2.2 Typosquatting

Trata-se de uma variação do *cybersquatting*. Derivada da expressão *to type*, digitar, é uma forma de pirataria de nomes de domínio que, ao invés de registrar um sinal distintivo correspondente ao direito industrial alheio, procura prever erros de digitação do usuário ao acessar alguma página de internet para

que, caso ocorram, direcione-o para um outro site, contendo material publicitário, normalmente conteúdo *pay-to-click* que direciona o descuidado internauta para o endereço que verdadeiramente intentava, mas beneficiando o usurpador.

Ainda, o titular do site identificado pelo domínio com erro tipográfico pode oferecer produtos ou serviços similares ou mesmo distintos daqueles disponibilizados pelo site a que se refere o domínio usurpado. O problema está em que promoverá sua atividade a um custo reduzido, na medida em que se valerá da reputação alheia, caracterizando flagrante desvio de clientela.

4.2.3 Proteção

Como se trata de prática manifestamente usurpatória, no sentido em que são utilizados desautorizadamente direitos alheio para deles retirar benefícios indevidos, a primeira conclusão a que se pode chegar é que tais práticas caracterizam flagrantemente a concorrência desleal.

Como outrora tratado, a Constituição Federal ao garantir uma ordem econômica pautada pela livre concorrência foi expressa ao coibir quaisquer comportamentos que não condissessem com uma dinamicidade harmônica da economia, dados os fins sociais objetivados pela Norma Suprema com a estruturação dessa sistemática de atuação privada.

Destarte, invoca-se de pronto os regramentos constitucionais para fundamentar o combate a tais práticas. O princípio chave da livre iniciativa não tem o condão de ameaçar a aplicação de outras diretrizes de justiça social garantidas pela Constituição.

Com base nesses alicerces harmonitórios sedimentados pelo ordenamento supremo, pode-se pleitear a aplicação plena dos regramentos infraconstitucionais dos direitos de propriedade industrial para a proteção dos bens jurídicos empresariais. Ou seja, admissível, portanto, que o titular do nome de empresa se oponha à existência de *domain name* idêntico ou semelhante. E o emprego indevido de direito industrial na conformação de um domínio pode constituir crime, conforme previsão da Lei nº. 9.279/1996.

Art. 189. Comete crime contra registro de marca quem:

I - reproduz, sem autorização do titular, no todo ou em parte, marca registrada, ou imita-a de modo que possa induzir confusão; ou

Art. 195. Comete crime de concorrência desleal quem:

III - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem;

V - usa, indevidamente, nome comercial, título de estabelecimento ou insígnia alheios ou vende, expõe ou oferece à venda ou tem em estoque produto com essas referências;

Como se vê, a prática do *cybersquatting* em sentido amplo (o que inclui o *typosquatting*) é capaz de produzir efeitos na esfera penal, sujeitando o posseiro virtual às devidas sanções legais.

Já amplamente citado, a LPI possui também outro dispositivo passível de ser invocado para a persecução dos atos de concorrência desleal resultantes dessas práticas especulativas/depreciativas.

Art. 209. Fica ressalvado ao prejudicado o direito de haver perdas e danos em ressarcimento de prejuízos causados por atos de violação de direitos de propriedade industrial e atos de concorrência desleal não previstos nesta Lei, tendentes a prejudicar a reputação ou os negócios alheios, a criar confusão entre estabelecimentos comerciais, industriais ou prestadores de serviço, ou entre os produtos e serviços postos no comércio.

Entretanto, é evidente que uma legislação específica sobre o tema é de fundamental importância.

A preocupação com esses fenômenos motivou nos Estados Unidos a adoção de uma legislação específica para a solução de conflitos dessa natureza, a *Anticybersquatting Consumer Protection Act* (ACPA), lei federal cujo objetivo é coibir essas práticas abusivas.

No Brasil ainda não há um diploma semelhante, embora não se possa dizer que as autoridades nacionais ignoram completamente a questão. Isso porque tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº. 256/2003, visando o estabelecimento de requisitos e condições para o registro nomes de domínio na internet brasileira, do qual destacamos as regras do seu art. 7º:

Art. 7º Não poderão ser registrados, salvo pelo respectivo titular ou legítimo interessado:

VI – nome comercial e denominação registrada de pessoa jurídica;

VII – marcas registradas;

Vê-se, contudo, que ao projeto não foi dado a sua devida importância, visto que sua tramitação no Congresso Nacional é lentíssima uma vez que se encontra em poder da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania desde dezembro de 2003. Ademais, a tentativa legislativa já não considera o título de estabelecimento, razão pela qual a usurpação desse direito pelos grileiros de nomes de domínio continuaria com uma proteção menos densa.

4.3 Conflito entre domínios e nomes de empresa

Além das práticas consideradas diretamente ofensivas aos nomes distintivos da atividade empresarial, também há casos em que, pela natureza e pela amplitude dos direitos industriais típicos, elementos distintivos de diferentes titulares podem conflitar quanto ao registro de um mesmo nome de domínio.

4.3.1 Nomes de domínio aludindo a direito de terceiros

A identidade ou semelhança entre um nome de domínio e um nome de empresa de terceiro pode ser casual. É o suposto do nome ou pseudônimo do registrante ou mesmo de uma denominação fantasia elegida ao acaso, que podem coincidir com um nome, título ou marca anteriormente utilizados.

Em tal caso, se o titular do nome de domínio utiliza a página por ele identificada como um site pessoal ou apenas como um ponto de conexão com terceiros, não desenvolvendo atividade alguma destinada ao mercado, nem tampouco para especular com o nome, como nos casos de *cybersquatting*, parece não existir lugar para qualquer medida por parte do titular do direito industrial que não a tentativa de adquirir o nome de domínio por negociação direta com o seu titular.

O conteúdo sobre esses direitos identificadores da atividade empresarial garante a proteção no tráfico econômico. Se a página distinguida pelo sinal de empresa não tem conteúdo que a ele se refira e nem é empregada em

práticas econômicas, desde que esteja amparada na boa fé do registrante não há razão para impedir sua utilização.

Deve prevalecer o princípio da anterioridade, obrigando o titular do direito industrial a buscar um nome de domínio diferente.

4.3.2 Nomes de domínio em que conflitam direitos diversos

A exclusividade conferida pelo direito de marcas impede a existência de dois signos idênticos ou semelhantes para distinguir no mercado a mesma classe de produtos ou serviços, excetuando-se apenas as marcas de alto renome. Entretanto, além desse caso, nada impede a coexistência quando duas ou mais marcas idênticas particularizem produtos, mercadorias ou serviços dessemelhantes.

É o caso, por exemplo, da marca submarino. Em consulta à base de dados do INPI (Instituto Nacional da Propriedade Industrial), percebe-se que a mesma marca pertence tanto ao famoso portal de comércio eletrônico Submarino S/A (Processo nº. 821653776), como ao Bar e Lanchonete Demitasse Ltda Epp (Processo nº. 814083250)⁸¹.

Da mesma forma, o registro do nome empresarial impede que exista na circunscrição da Junta Comercial outro direito similar. Contudo, também não há problemas em haver um nome empresarial no Rio Grande do Sul semelhante ao utilizado por outro empresário no Espírito Santo, desde que, evidentemente, nenhum intente se valer da credibilidade do outro.

⁸¹ INPI – Consulta à Base de Marcas. <http://pesquisa.inpi.gov.br/MarcaPatente/jsp/marcas/pesquisa_classe_basica.jsp> [Consulta, 30 de setembro de 2008].

Já os títulos de estabelecimento iguais ou semelhantes podem coexistir na medida da repercussão do seu estabelecimento junto à clientela.

Entretanto, a amplitude dos nomes de domínio não conhece fronteiras. Qualquer nome de domínio registrado pelo titular de um direito industrial impede que outro o registre, mesmo que também tenha direitos sobre o nome escolhido para compor o DSN.

Em tais casos, poder-se ia dizer que em virtude do direito à marca ter proteção em todo o território nacional, o seu titular deve se valer do direito de utilizar o domínio a ele referente quando aquele que o registrou não possui registro de marca igual ou semelhante. Nessas hipóteses, quando o conflito fosse marca vs. marca, aplicar-se-ia o princípio da anterioridade. Todavia, quando o conflito envolvesse marca vs. nome empresarial ou título de estabelecimento, o direito marcário prevaleceria.

Entretanto, entende-se que, em regra, a natureza do direito de propriedade industrial escolhido pelo empresário para nomear sua página de internet não deve servir como critério diferenciador para se definir o titular de um nome de domínio. É claro que a análise sobre a marca pode ser levada em consideração, mas para se aferir a *boa-fé* de quem possui o domínio.

Pode-se imaginar dois casos: o primeiro em que o empresário registra domínio que alude a direito industrial alheio, sem possuir, entretanto, qualquer direito sobre aquele nome escolhido; e o segundo, em que empresário registra nome de domínio que faça referência a direito de terceiro, mas possuindo, da mesma forma, direito relacionado ao *domain name*.

Quando o sujeito registra nome de domínio sem ter qualquer direito ao nome que representa, e não sendo, é caro, o caso idealizado no ponto 3.3.1., pode incorrer na prática do *cybersquatting*, devendo o caso ser tratado tal como ora exposto, inclusive no âmbito penal.

Não sendo caso de cyber ocupação, todavia, visto que caracterizada a boa-fé do registrante, entende-se que ainda assim deve ceder o domínio ao titular do direito que representa.

Omar Kaminski faz algumas considerações sobre o que deve ser levado em consideração para se aferir a boa fé do registrante:

“notoriedade do nome ou da marca: conhecimento do público (projeção, tradição, relevância social); data do registro da empresa no Brasil; ramo de atividade; data do registro do domínio no Registro.br; data da concessão do registro da marca no INPI⁸²; existência de conteúdo relacionado ao domínio (relevância do contexto, propaganda enganosa, pirataria); registro anterior de outros domínios contendo marcas notórias de terceiros⁸³, sob o mesmo CNPJ, ou pelo mesmo responsável, com a intenção de auferir lucros (“cibergrilagem”)⁸⁴.

A coisa já muda de figura quando os conflitantes por um mesmo nome de domínio, como as entidades idealizadas no intróito deste trabalho.

Imaginou-se um hipótetico conflito envolvendo duas sociedades empresárias na disputa pelo domínio www.uvapassa.com.br, sendo uma delas detentora da marca de sucos “uva passa”, e a outra denominada Uva Passa Comércio de Móveis Usados Ltda, sensivelmente conhecida nas cercanias em que atua por seu homônimo título de estabelecimento, mas sem nenhum registro no INPI.

Com base nas ponderações ora lançadas, entende-se que no imbróglio formado deve prevalecer também a anterioridade do registro. Ora, não haveria sentido em querer impor alguma medida coercitiva para que o registrante cedesse o direito ao domínio a outrem sendo que tem direito ao uso do sinal

⁸² Abrange-se essa idéia à data de arquivamento do ato constitutivo na Junta Comercial e ao período em que o empresário passou a identificar seu estabelecimento com determinado título.

⁸³ Da mesma forma, nomes empresariais ou títulos de estabelecimentos conhecidos.

⁸⁴ LEMOS, Ronaldo; WAISBERG, Ivo (Org.). Conflitos Sobre Nomes de Domínio. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 252-253.

distintivo escolhido, ainda que conflite com um direito alheio. Compreender dessa forma é admitir a impossibilidade de proteção ao nome empresarial e ao título de estabelecimento, o que, ante a todo o exposto, seria inequivocadamente contraditório.

Apenas havendo a má-fé do registrante, ou seja, apenas quando este intentasse a obtenção de privilégios indevidos pelo uso do direito alheio, estaríamos diante de mais um fenômeno de *cybersquatting*, o que realmente justificaria uma medida coercitiva.

4.4 Solução de conflitos internacionais pela arbitragem

Em 24 de outubro de 1999 a ICANN adotou a *Uniform Domain-Name Dispute Resolution Policy* (UDRP), ou Política Uniforme de Resolução de Disputas por Nomes de Domínio⁸⁵, estabelecendo na mesma data as regras para a implementação dessa política, através de um procedimento de solução de conflitos por meio da arbitragem⁸⁶, realizado por entidades por ela acreditadas⁸⁷.

A Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI, ou *WIPO – World Intellectual Property Organization*) foi o primeiro provedor junto a ICANN para a resolução de conflitos envolvendo nomes de domínio e os sinais distintivos da empresa. Está habilitada para a resolução de controvérsias relacionadas com os Domínios de Primeiro Nível genéricos (ou *gTLD – generic Top Level Domain*),

⁸⁵ ICANN - Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy. Em: <<http://www.icann.org/en/udrp/udrp-policy-24oct99.htm>> [Consulta, 30 de setembro de 2008].

⁸⁶ ICANN - Rules for Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy. Em: <<http://www.icann.org/en/udrp/udrp-rules-24oct99.htm>> [Consulta, 30 de outubro de 2008].

⁸⁷ ICANN - Approved Providers for Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy. Em: <<http://www.icann.org/en/dndr/udrp/approved-providers.htm>> [Consulta, 30 de setembro de 2008].

como “.com”, “.net”, “.org”, etc. Em relação aos Domínios de Primeiro Nível com código de país (ou *ccTLD – country code Top Level Domain*), a organização ligada à ONU só atua em países ou territórios com os quais tenha firmado acordo, como é o caso da Colômbia “.co”, do Equador “.ec” ou da Venezuela “.ve”. O Brasil, entretanto, não possui acordo com nenhum comitê arbitral internacional para a solução dos conflitos envolvendo os nomes de domínio “.br”⁸⁸.

Exemplo interessante de conflito solucionado envolvendo entidades brasileiras aconteceu já em 2000, entre a Empresa Brasileira de Telecomunicações S/A, e Kevin G. McCarthy, da Flórida, Estados Unidos, referente ao domínio “embratel.com”.

Na ocasião, assim entenderam os árbitros daquele comitê:

“Claimant has proved that the domain name is identical to its trademark, that Respondent has no rights or legitimate interest in the domain name, and that Respondent registered and used the domain name in bad faith. Therefore, according to Paragraph 4.i of the Policy, the Panel requires that the registration of the domain name <embratel.com> be transferred to the Complainant”⁸⁹.

O referido caso foi protocolizado em 13 de março de 2000, e em 15 de maio do mesmo ano a questão já se encontrava decidida. E, como é de se supor, por um corpo técnico estritamente especializado em tais problemáticas. Essa talvez pudesse ser uma solução interessante para os conflitos referentes aos domínios com código de país “.br”, uma vez que essa mesma situação, caso submetida ao Poder Judiciário, com toda a certeza não teria um desfecho tão célere.

⁸⁸ OMPI - Serviço de solução de controvérsias em matéria de nomes de domínio correspondentes a códigos de países (ccTLD). Em: <<http://www.wipo.int/amc/es/domains/ccTLD/index.html>> [Consulta, 30 de setembro de 2008].

⁸⁹ OMPI – Caso nº. D2000-0164. Em: <<http://www.wipo.int/amc/en/domains/decisions/html/2000/d2000-0164.html>> [Consulta, 30 de setembro de 2008].

5 CONCLUSÃO

Após atenta análise às questões fáticas e legais envolvendo a problemática dos conflitos de nomes de domínio e os sinais distintivos da empresa é possível traçar algumas ponderações pontuais.

No que se refere ao nome de domínio, analisado a partir da ótica empresarial naquela hipotética denominação de domínios de empresa, não há como afastá-los da noção de direitos de propriedade industrial, e, essencialmente, da sua relação estreitíssima com o estabelecimento empresarial, ainda que a propriedade industrial nele esteja contida.

Como o nome de domínio não cumpre, em regra, as funções do nome empresarial, do título de estabelecimento, na exceção dos estabelecimentos virtuais, ou da marca, e sendo evidente a sua conotação econômica e sua configuração chave como bem imaterial afetado à organização da empresa, e como signo distintivo próprio desta, não é possível sustentar outra linha de raciocínio que não resulte na proteção aos nomes de domínio à luz dos princípios constitucionais norteadores da ordem econômica, sobretudo o arripio da Norma Suprema às práticas de concorrência desleal.

Dessa forma, entende-se que o nome de domínio, enquanto assume feição empresarial, deve incorporar autonomamente a categoria dos direitos de propriedade industrial, visto que com os demais bens imateriais que nela estão contidos o *domain name* não se confunde, mas que assume funções genéricas condizentes com os demais: individualizar a empresa.

Contudo, questão não imaginada anteriormente ao início do estudo aqui lançado diz respeito às bases regulamentares para sustentar a impossibilidade de registrar nome de domínio aludindo a direito alheio. Dada a

absurda extensão da internet e sua não menos fantástica dinamicidade, a primeira impressão leiga sobre esses conflitos apontam numa conclusão conivente com a artilosidade, no sentido de que o registrante mais ligeiro estaria incólume e com a faca e o queijo na mão para especular ilimitadamente o domínio que registrara, e que ao prejudicado não restariam armas de amplitudes *virtuais* para o combate de tais práticas.

É claro que nos primórdios da internet essa possivelmente possa ter sido uma realidade, mas atualmente a evolução nas implementações regulamentares levam a conclusões completamente diferentes.

A solução de conflitos envolvendo os DPNs genéricos são o exemplo disso. Diante da inalcançável rapidez com que as informações na rede mundial de computadores trafega, intentou-se a criação da forma mais célere possível para os conflitos a ela relacionados.

Entretanto, esse não é o reflexo da realidade jurídica brasileira sobre o tema. Como outrora frisado, o Poder Legislativo, embora não possa ser considerado inteiramente omissor, não dá ao tema sua real importância, visto que o único projeto de lei que objetiva a estipulação de regras para o registro de nomes de domínio se encontra estacionada na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania desde o final de 2003, início de 2004.

Frise-se, finalmente, que um acordo entre o governo brasileiro e a Organização Mundial de Propriedade Intelectual para a solução desses conflitos realmente soa interessante. Como é cediço, o Poder Judiciário não tem estrutura, nem física, nem procedimental, para comportar uma demanda que exige tanta rapidez. Ademais, é de se supor que os árbitros de uma organização internacional ligada à ONU e que tenha como objetivo, embora não seja o único, exatamente a solução de conflitos dessa natureza, possui um corpo técnico especializadíssimo tanto no que se refere aos nuances da estrutura digital da rede mundial de

computadores, quanto à problemática envolvendo a usurpação virtual de direitos e signo distintivos empresariais alheios.

6 BIBLIOGRAFIA

1. ALBRECHT, Sofia Ments. A inconstitucionalidade do Regulamento Sobre Nomes de Domínio na Internet. Revista da ABPI nº. 44. Janeiro/Fevereiro 2000. Em: <<http://www.abpi.org.br/zip/revistas/2000/janfev00.zip>> [Consulta, 30 de setembro de 2008].
2. ASCARELLI, Tullio. Panorama do Direito Comercial. São Paulo: Saraiva. 1947.
3. BERTOLDI, Marcelo M. Curso Avançado de Direito Comercial. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. v. 1.
4. BORGES, João Eunápio. Curso de Direito Comercial Terrestre. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967.
5. CAMPOS, Ivan Moura. Comitê Gestor, Internet e Interesse Público. Em: <<http://www.cgi.br/publicacoes/artigos/artigo21.htm>> [Consulta, 30 de setembro de 2008].
6. CERQUEIRA, João da Gama. Tratado da Propriedade Industrial. Rio de Janeiro: Forense, 1946. v. 1.
7. CERQUEIRA, João da Gama. Tratado da Propriedade Industrial. Rio de Janeiro: Forense, 1946. v. 2. tomo II. parte III.

8. COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial – Direito de Empresa. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
9. COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial – Direito de Empresa. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 1.
10. CORREA, José Antonio B. L. Faria. Nome de Domínio: Considerações Sobre um Intruso no Domínio das Marcas. Revista da ABPI nº. 47. Julho/Agosto 2000. Em: <<http://www.dannemann.com.br/site.cfm?app=show&dsp=jac&pos=5.11&lng=pt>> [Consulta, 30 de setembro de 2008]..
11. FERREIRA, Waldemar. Instituições de Direito Comercial. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1956. v. 2.
12. FERREIRA, Waldemar. Tratado de Direito Comercial – O Estatuto do Estabelecimento e a Empresa Mercantil. São Paulo: Saraiva, 1960. v. 6..
13. GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa – Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
14. GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Manual de Direito Comercial (Apontamentos). 2. ed. Curitiba: Juruá, 2000.

15. LEMOS, Ronaldo; WAISBERG, Ivo (Org.). Conflitos Sobre Nomes de Domínio. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
16. MARTINS, Fran. Curso de Direito Comercial. 28. ed. Rio de Janeiro: Forsense, 2003.
17. MENDONÇA, José Xavier Carvalho. Tratado de Direito Comercial Brasileiro. São Paulo: Freitas Bastos, 1957. v. 1.
18. MIRANDA, Pontes de. Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº. 1, de 1969. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1969. v. 1.
19. MIRANDA, Pontes. Tratado de Direito Privado. Rio de Janeiro: Bolsoi, 1956. tomo. 16.
20. MIRANDA, Pontes. Tratado de Direito Privado. Rio de Janeiro: Bolsoi, 1956. tomo. 17.
21. PINHEIRO, Patricia Peck. Direito Digital. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
22. REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.
23. SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.